شرح

قانون أصول المحاكمات

وقانون البينات وقانون التحكيم

المعدَّل بالقوانين الصادرة حتى ١٥ / ٤ / ٢٠١٠ م

تأليف

المحامي محمود طهماز

قدّم له

سليمان رضوان   د. محمد أديب الحسيني

الجزء الأول

شرح قانون أصول المحاكمات

وقانون البيّنات وقانون التّحكيم

المعدّل بالقوانين الصادرة حتى ١٥/٤/٢٠١٠م

تأليف

المحامي محمود طهماز

رئيس محكمة الاستئناف بحمص سابقاً

أستاذ محاضر في كلية الحقوق بحلب سابقاً

عضو مجلس فرع نقابة المحامين بحمص

قدّم له

سليمان رضوان

رئيس مجلس فرع نقابة المحامين بحمص

د. محمد أديب الحسيني

أمين سر نقابة المحامين في سورية

الجزء الأوّل

أحكام عامّة

تمهيد:

اشتمل القانون المدني وغيره من القوانين العامة والخاصة على نصوص تحدد الحقوق وتعين طريقة نشوئها والانتفاع بها والحالات التي تنقضي فيها وجعل بعض هذه النصوص آمرة تفرض احترامها على الجميع.

لكن ما هو السبيل لحمل الغير وقهره على احترام هذه النصوص وتلك الحقوق فعلاً؟ إن إيراد النص التشريعي الضامن لحماية الحق ولو كان آمراً دون تحديد الوسيلة التي يمكن بواسطتها تأكيد هذا الحق لصاحبه إذا جحده الغير أو إعادته إليه إذا سلب منه أو ردّ الاعتداء عنه إذا استهدف للاعتداء يجعل الحق مشلولاً لا حول له ولا قوة.

إذن... لابد من إيجاد وسيلة لإيصال صاحب الحق إلى حقه وحمايته فعلاً، وإذا أوجد الشارع هذه الوسيلة وأعطاها لصاحب الحق مباشرة يستعملها بنفسه للوصول إلى حقه بقوته الشخصية؛ لنتج عن ذلك فوضى كبيرة ولأصبح الضعيف خاسراً في جميع الأحوال ولو كان صاحب حق مشروع.

لذلك كان لابد من إيجاد سلطة تكون مهمتها جبر الناس على احترام حقوق الآخرين واسترداد ما سلبوه من هذه الحقوق وردّها لصاحبها، ومن ذلك كانت ضرورة إيجاد السلطة القضائية.

وطالما كان القضاة أفراداً من الأمة تختلف ميولهم ومن تركيبهم وطريقة كل منهم في الحكم، لذلك كان لا بد من إيجاد ضوابط وأصول يُلزم القاضي باتباعها والسير ضمن إطارها؛ ليبتعد عن الارتجال في قضائه، وهذا ما جعل أصول المُحاكماتْ بجميع ما اشتملت عليه من مواضيع ضرورة لا بد منها.

إذن؛ فأصول المُحاكماتْ هي الشكل الذي يجب بمقتضاه رفع الدعوى والدفاع والتدخل فيها والتحقيق والحكم بها واتباع طرق الطعن بشأن الأحكام التي تصدرها المحاكم وطريقة تنفيذها، ومن ذلك يتضح أن لأصول المُحاكماتْ أهدافاً، **فما هي هذه الأهداف؟**

١ **أهداف قانون الأصول المُحاكمات:**

أ- تحقيق المساواة أمام القضاء بين الناس على اختلاف مكانتهم الاجتماعية ووضعهم الاقتصادي، وبذلك يمتنع على المحاكم اللجوء في القضايا المعروضة أمامها إلى اتباع أصول تخالف الأصول المقررة من قبل المشرِّع.

ب- رسم مناهج وطرق للحادثات القضائية المتماثلة، بحيث تتبع القضايا المذكورة طريقاً واحدة توصل إلى نتيجة واحدة.

٢ موضوع أصول المحاكمات:

ينصبّ قانون أصول المحاكمات على كيفية التقاضي أمام المحاكم منذ أن يطرق المدّعي باب العدالة لأول مرة حتى ينتهي إلى الحصول على حكم بحقه ويستوفيه عن طريق تنفيذ هذا الحكم بقوة السلطة العامة، وبذلك كانت قواعد الأصول تتصف بصفتين:

صفة موضوعية: كالتي تحدد شروط قبول الدعوى وطبيعتها وشروط صحتها والتمثيل فيها وصحة الخصومة أمام القضاء وطرق الإثبات وطرق الطعن وآثار الأحكام والإجراءات المتعلقة بالتنفيذ الجبري.

صفة شكلية: وهي تلك التي من شأنها تأمين حرية التقاضي وصيانة حق الدفاع مثل علانية المحاكمة وإجراءات التبليغ وأصول تبادل اللوائح ومواعيد المثول أمام المحاكم وإجراءات الإثبات وشروط إصدار الحكم.

٣ نطاق أصول المحاكمات:

يشمل قانون أصول المحاكمات القضايا المدنية والتجارية والأحوال الشخصية ودعاوى العمال وغيرها من الدعاوى المنصبّة على حقوق

تنظّمها قوانين خاصة أو عامة؛ ما لم يكن الشارع قد وضع لها أصولاً خاصة بها، كما تشمل القضايا المرفوعة أمام القضاء الإداري والقضاء الجزائي إذا خلت قوانينها الخاصة من نصوص مخالفة أو جاءت تلك النصوص غامضة أو ناقصة لا تفي بالغرض.

لذلك كان قانون أصول المُحاكماتْ هو القانون الواجب التطبيق على كل دعوى وأمام أية جهة قضائية تنظر فيها، ما لم يوجد لهذه الجهة قانون خاص ينظّم أصول المحاكمة أمامها، وهذا ما دفع الشارع إلى إطلاق اسم قانون أصول المُحاكماتْ دون أن يخصص ذلك بالمُحاكماتْ المدنية، وقد يوجد قانون خاص يحدد أصول المُحاكمة أمام جهة قضائية معينة؛ ومع ذلك يتضمن نصوصاً تحيل بعض الأمور على ما ورد في شأنها في قانون أصول المُحاكماتْ.

لقد صدر المرسوم التشريعي رقم/٨٤/بتاريخ ١٩٥٣/٩/٢٨، متضمناً قانون أصول المُحاكماتْ، واشتمل على نص يجعله نافذاً من تاريخ ١٩٥٣/١١/١.

ثم صدرت – بعدئذٍ – تعديلات تشريعية لهذا القانون، كما صدرت نصوص قانونية حددت أصول المُحاكماتْ لدى بعض الجهات القضائية الاستثنائية سنشير إليها في حينه.

٤ تنازع قوانين أُصولْ المُحاكمات:

يدخل تحت هذا البحث:

١- **سريان قوانين الأُصولْ في الزمان:** أو ما يسمى تنازع قوانين الأصول من حيث الزمان.

٢- **سريان قوانين الأُصولْ في المكان:** أو ما يسمى تنازع قوانين الأصول من حيث المكان.

الفصل الأول

٥ سريان قوانين الأُصول في الزمان:

نصت المادة (١) من قانون أُصولْ المُحاكمات[١]:

«١- تسري قوانين الأُصولْ على ما لم يكن قد فُصل فيه من الدعاوى أو تمّ من الإجراءات قبل تاريخ العمل بها.

٢- يستثنى من ذلك:

أ- القوانين المعدِّلة للاختصاص متى كان تاريخ العمل بها بعد ختام المرافعة في الدعوى.

ب- القوانين المعدِّلة للمواعيد متى كان الميعاد قد بدأ قبل تاريخ العمل بها.

١- النصوص المقابلة في بعض التشريعات العربية:

مادة أولى: من قانون المرافعات المدنية والتجارية الليبي.

مادة أولى وثانية: من قانون المرافعات في جمهورية مصر العربية.

مادة ثانية: من قانون المرافعات الكويتي.

ج- القوانين المُنظِّمة لطرق الطعن بالنسبة لما صدر من الأحكام قبل تاريخ العمل بها متى كانت ملغية أو مُنشئة لطريق من تلك الطرق».

قد يصدر قانون أصول جديد يعدّل أو يلغي بعض أحكام القانون القديم ويصبح نافذاً قبل رفع الدعوى بواقعة تمّتْ في ظل القانون القديم أو يصدر وينفّذ بعد رفع الدعوى بتلك الواقعة ولكن قبل الفصل فيها، أو بعد الفصل فيها ولكن قبل اكتساب الحكم قوة القضية المقضية، أو يصدر وينفّذ القانون الجديد بعد وقوع إجراء معين تم وفقاً لما قرره القانون السابق ولكن قبل البتّ بصحة هذا الإجراء وتحديد أثره. **فهل يطبّق القانون الجديد على ما ذكر؟**

٦ **<u>القاعدة العامة في القوانين</u>**: أن القانون الجديد لا يسري على ما سبق صدوره من وقائع تمّت طبقاً لأحكام القانون القديم ذلك لأن في سريان القانون الجديد ضرراً بالحقوق التي اكتُسبت في ظل القانون القديم وبمراكز مقرره، وهذا ما تأباه العدالة ولا يقرّه منطق التشريع (مادة/٣٠/من الدستور العربي السوري: «**لا تسري أحكام القوانين إلا على ما يقع من تاريخ العمل بها ولا يكون لها أثر رجعي ويجوز في غير الأمور الجزائية النص على خلاف ذلك**».

وعلى هذا الأساس، إذا قلنا بجواز تطبيق القانون الجديد على ما سبق من وقائع وكان من شأن هذا التطبيق المسّ بالحقوق المكتسبة أو

الإخلال بمركز مقرر يكون للقانون مفعول رجعي الأمر الذي منعـــه الدستور.

الرأي الشائع لدى بعض الشراح من الفرنسيين أن مبدأ عدم رجعية القوانين لا يطبق على قوانين الأصول، والواقع إن هذا الرأي خاطىء؛ وقد بُني على الخلط أو على عدم التفريق الدقيق بين الأثــر الفــوري (المباشر) للقانون الجديد وبين عدم سريان هذا القانون على الماضي[1].

ولإيضاح ما ذكر لابد لنا من استعراض قاعدتين:

<u>القاعدة الأولى</u>: تقضي بأنه إذا صدر التشريع ونُشر أصولاً وأصـــبح نافذاً، فإنَّه يسري منذ ذلك الوقت. وهذا ما يعَبر عنه بـــالأثر الفـــوري (المباشر) للتشريع.

<u>القاعدة الثانية</u>: تقضي بأن ما قد سبق صدور التشريع الجديـــد مـــن وقائع تمَت وتصرفات جرت لا يسري التشريع الجديد عليها، وهذا ما يعرف بمبدأ عدم سريان التشريع الجديد على الماضي أو عدم رجعية القوانين[2].

وإذا عدنا لنص المادة الأولى من قانون أصول المُحاكمات نجده قد تضَمن ما يلي:

[illegible] والتجارية للدكتور أبو الوفا فقرة (٨)، أصول المحاكمات للدكتور الأنطاكي فقرة (١٣)،
[illegible] محمد كمال أبو الخير (ص١٧).
[illegible] أصول القانون للأستاذين فقرة (١٦٩).

«تسري قوانين الأصول على ما لم يكن قد فُصل فيه من الدعاوى أو تمّ من الإجراءات قبل تاريخ العمل بها».

من هذا النص نجد الشارع قد أكّد على أن للقوانين الجديدة للأصول كغيرها من القوانين الأثر الفوري (المباشر) في التطبيق على الدعوى القائمة عند نفاذها وعلى الإجراءات التي لم تتم في هذه الدعاوى قبل نفاذ القانون الجديد.

ومن مفهوم المخالفة للنص المذكور نجد الشارع نفسه قد أكّد عدم سريان قوانين الأصول الجديدة على الدعاوى التي فصل بها أو على الإجراءات التي تمّت قبل نفاذها، كما أن الشارع احتاط للأمر أكثر مما ذكرنا، فأوجب استمرار القانون القديم - في حالات معينة سنوضحها فيما بعد - ضماناً للحقوق التي اكتسبت وللمراكز القانونية التي تقررت في ظله.

<u>وبذلك ننتهي إلى القول بأن لقوانين الأصول الأثر الفوري (المباشر) في التطبيق على القضايا القائمة بالنسبة لما يتمّ من إجراءات بعد نفاذها.</u>

وسبب إعطاء الشارع الأثر الفوري لقوانين الأصول على القضايا القائمة هو أن هذه القوانين لا تتضمن تنظيماً موضوعياً للروابط القانونية، إنما تشمل مجموعة القواعد الشكلية المقررة لحماية الحقوق، فقوانين الأصول لا تمس أصل الحقوق ولا تؤثر فيها.

فليس للخصم أي حق في التمسك بالقانون القديم والمطالبة برؤية دعواه استناداً إليه أمام محكمة معينة دون المحكمة التي حددها القانون الجديد، إذ ليس للمواطن حق على الدولة إلا إيجاد محكمة تحكم له بالحقوق التي يدّعيها وليس له أن يتدخل في نوع هذه المحكمة وكيفية تشكيلها، فذلك لا يمس بحقوقه إنما يتعلّق بالمصلحة العامة.

كذلك ليس للخصم الذي أقام دعواه في ظل القانون القديم وظلّت قائمة إلى ما بعد نفاذ القانون الجديد أن يطلب إتباع ما نص عليه القانون القديم في تنظيم الإجراءات التي لم تنظّم بعد، كأن يطلب أن يتمّ التبليغ إلى خصمه وفقاً للشكليات التي حددها القانون القديم الذي كانت الدعوى قد أقيمت في ظله وإهمال الشكليات التي حددها القانون الجديد لإجراءات التبليغ فشكليات التبليغ وإجراءاته لا تمس حقوق الخصم طالما لم تكن قد تمّت قبل نفاذ القانون الجديد.

وإذا قلنا بأن للقانون الجديد الأثر الفوري المباشر في التطبيق على الدعاوى القائمة والإجراءات التي لم تتم بعد ولا يمتد هذا الأثر إلى الماضي ليتناول دعوى فصلت قبل نفاذ القانون الجديد أو إجراءات تمّت قبله، هل يمكن مع هذا المبدأ القول بالعكس؟ هل يمكن بعد أن أضحى القانون الجديد نافذاً أن يسمح بتطبيق القانون القديم الذي أقيمت الدعوى في ظله وامتدت بعد إلغائه على هذه الدعوى أو على بعض إجراءاتها؟

إن الشارع أوجد بعض الاستثناءات حفظاً منه للحقوق المكتسبة.
هذه الاستثناءات هي:

٧ الاستثناءات:

إن الشارع تحت مبدأ عدم المساس بالحقوق المكتسبة وبالمراكز القانونية المقررة أوجد بعض الاستثناءات من إعطاء الأثر الفوري لقوانين الأصول محافظة منه على ما اكتسبه الخصم من حق في ظل القانون القديم فأوجب تطبيق هذا القانون القديم في الحالات الاستثنائية التالية:

٨ الاستثناء الأول:

القوانين المعدّلة للاختصاص متى كان العمل بها بعد ختام المرافعة في الدعوى:

قد يأتي القانون الجديد أثناء رؤية الدعوى معدلاً قواعد الاختصاص النوعي أو القيمي أو المحلّي التي كان ينصّ عليها القانون الذي أقيمت الدعوى إبان نفاذه، كأن تكون الدعوى مقامة أصلاً أمام محكمة الصلح المختصة وفقاً للنص القديم ويأتي القانون الجديد بنص يجعلها من اختصاص محكمة البداية. **فهل يطبَق القانون الجديد على الدعوى القائمة بأثر فوري مباشر؟**

وهنا يجب على المحكمة إحالة الدعوى دون البحث فيما إذا كانت المرافعة قد أقفل بابها فيها أم لا مع ملاحظة أن القانون المذكور اعتبر الاختصاص المحلّي في الدعاوى المنصبّة على عين العقار متعلّقا بالنظام العام.

أما إذا اقتصر نص القانون الجديد على تعديل الاختصاص النوعي أو الكمي أو المحلّي دون أن يذكر شيئاً عن مصير الدعاوى القائمة أمام المحاكم قبل نفاذه فإنّ الشارع أوجد قاعدة عامة في المادة الأولى من قانون أصول المحاكمات قال فيها: «**تسري قوانين الأصول على ما لم يكن قد فصل فيه من الدعاوى أو تمّ من الإجراءات قبل تاريخ العمل بها ويستثنى من ذلك القوانين المعدّلة للاختصاص متى كان تاريخ العمل بها بعد ختام المرافعة في الدعوى**».

وعلى هذا الأساس إذا أتى القانون الجديد الذي عدّل قواعد الاختصاص المذكور خالياً من تحديد مصير الدعوى القائمة فإنّه يجب البحث فيما إذا كان باب المرافعة في الدعوى قد أقفل قبل نفاذ القانون الجديد، وهنا يتوجب بقاء الدعوى أمام المحكمة الناظرة فيها لتحكم بموضوعها، أما إذا لم يقفل باب المرافعة في تلك الدعوى، فيتوجب إحالتها بوضعها إلى المحكمة الجديدة وفقاً لاختصاصها حسب أحكام القانون الجديد.

وطالما كان الأمر ما ذكر فمن الواجب البحث في الحالة التي تعتبر فيها المرافعة قد أقفلت أم لا. **ولكن متى تعتبر المرافعة قد ختمت في القضية؟**

إن القضاء السوري لم يجر على ذكر عبارة قفل باب المرافعة إلا عند إصداره الحُكم النهائي بالقضية، وفيما عدا ذلك اعتاد القضاء المذكور على ذكر عبارة رفع الأوراق للتدقيق. **فهل هذه العبارة تعني قفل باب المرافعة؟ ليمكن على أساسها تطبيق الاستثناء الذي ذكرناه؟**

إن محكمة النقض السورية قضت بأن رفع الأوراق للتدقيق لا يعني ختام المرافعة[1].

والحقيقة: إن هذا القول لا يؤخذ على إطلاقه، إنما **يجب التفريق بين حالتين:**

الحالة الأولى: حالة رفع الدعوى للتدقيق بقصد الفصل بموضوع النزاع بعد أن انتهت المحكمة من سماع أدلة الطرفين وقدم هؤلاء طلباتهم ودفوعهم النهائية بأساس النزاع وبقي على المحكمة أن تقول كلمتها الأخيرة بالموضوع. هنا يعتبر باب المرافعة قد أقفل، وهذا مستفاد من نص المادة /١٣٤/ من قانون أصول المُحاكمات التي قالت «**يقفل باب المرافعة بمجرد انتهاء الخصوم من مدافعاتهم**»، فهنا تبقى الدعوى تحت يد المحكمة وتحكم بموضوعها ولو صدر الحكم فيها بعد نفاذ القانون الجديد[2].

---

[1] قرار محكمة النقض تاريخ ١٩٩٧/٤/٢٦، وقرارها (٨٢٤/٥٦٦) تاريخ ١٩٦٧/٦/٢٩، وقرارها (١٥٢/١٤٠) تاريخ ١٩٩٩/٣/١٤، ص٢٥٤، «**موسوعة القضاء المدني**» للأستاذ محمد أديب حسيني، [illegible]

[2] **الوسيط في شرح قانون** [illegible]

بمعنى أنه لا يشترط أن يصدر قرار صريح من المحكمة يقضي بقفل باب المرافعة، إذ قد يكون قفل باب المرافعة صريحا أو ضمنياً[1].

وإن الحكمة من إبقاء الدعوى التي أقفل فيها باب المرافعة تحت يد المحكمة التي تنظر فيها رغم نفاذ القانون الجديد الذي جعلها غير مختصة بالفصل فيها هو ما قالته المذكرة التفسيرية لقانون المرافعات في جمهورية مصر العربية: «**إن من الأقرب للسداد والقصد ألا تنزع الدعوى التي حجزت للحكم من المحكمة التي أتمت تحقيقها وسمعت المرافعة فيها مقدرة أن الدعوى بعد إن تبلغ هذا المبلغ من الاستواء للحكم تصبح مصلحة الخصوم في عدم انتزاعها في مرتبة الحق الذي لا يصح المساس به إلا بنص خاص**».

فإذا تبين للمحكمة الناظرة بالدعوى أن القانون الجديد الذي عدّل الاختصاص وجعل النظر بموضوعها من اختصاص محكمة أخرى قد نفذ بعد قفل باب المرافعة، فإنّها لا تحيلها إلى المحكمة الجديدة إنما تفصل هي بموضوعها.

لكن قد ترى المحكمة حين دراسة هذه الدعوى أنها غير جاهزة للحكم بموضوع النزاع ولا بد من إجراء معين يجب القيام به كسماع شهود أو إجراء خبرة أو غير ذلك، فإنّ عليها في مثل هذه الحالة أن تفتح باب المرافعة وتعلن عن الإجراء الواجب اتخاذه، وفي مثل هذا

[1] قرار محكمة النقض رقم (٧٠٦) تاريخ ١٩٧٨/٧/٢١، وقرارها (٤١١/٢٦٥) تاريخ ١٩٩٧/٥/١٧، ص٣٥٥، «**موسوعة القضاء المدني**» للأستاذ محمد أديب الحسيني جزء (١).

الموقف عليها أن تحيل الدعوى بعدئذ إلى المحكمة التي جعلها القانون هي المختصة[1].

هذا وإن محكمة النقض أوجبت على المحكمة التي أقفلت باب المرافعة أن تعود وتفتح الباب المذكور إذا قُدِّم لها طلب بتوجيه اليمين الحاسمة، ففي مثل هذا الوضع تعود المحكمة وتفتح باب المرافعة وتعلن عن توجيه اليمين الحاسمة دون أن تستمر في رؤية الدعوى، إذ عليها إحالتها – بعدئذٍ – إلى المحكمة التي جعلها القانون الجديد هي المختصة بالفصل فيها لتتولى هي تحليف اليمين والحُكم بالموضوع بعدئذٍ.

<u>الحالة الثانية</u>: إذا علقت الدعوى للتدقيق بقصد الفصل في نزاع فرعي قام حول جواز إثبات الدعوى بالبينة الشخصية أو للنظر بطلب إجراء خبرة فنية أو لتسمية الخبير أو أي طلب أو دفع آخر لا يؤدي البت فيه إلى إنهاء موضوع النزاع وإلى رفع يد المحكمة عن القضية نهائياً، فإنَّ باب المرافعة لا يكون قد أقفل لمجرد رفع الدعوى للتدقيق، وعلى المحكمة أن تحيل الدعوى بحالتها إلى المحكمة الجديدة التي جعلها الشارع هي المختصة للفصل في النزاع القائم فيها، ويكون كل إجراء يصدر عن المحكمة السابقة أو أي قرار تصدره فيها بعد نفاذ القانون الجديد باطلاً.

---

[1] «أصول المحاكمات» للدكتور انطاكي، فقرة (١٥).

ولكن هل تقدير ما إذا كانت الدعوى قد أقفل فيها باب المرافعة أم لم يقفل مسألة تتعلّق بالقانون أم أنه أمر تركه الشارع لتقدير المحكمة؟

إن من المتفق عليه أن هذا الأمر مسألة قانونية تخضع لرقابة محكمة النقض، فإذا أخطأت المحكمة بإبقاء الدعوى أمامها بعد نفاذ القانون الجديد بحجة أن باب المرافعة قد أقفل فيها قبل نفاذ هذا القانون الجديد ولم تكن القضية قد بلغت فعلاً هذه المرحلة، فإنّ حكمها يتعرّض للنقض.

وأخيراً... **ما هو مصير الإجراءات التي تمّت في الدعوى قبل قفل باب المرافعة وقبل نفاذ القانون الجديد؟** مما لاشك فيه أن تلك الإجراءات قد صدرت عن محكمة مختصة وتفرض وجودها على المحكمة الجديدة التي أحيلت إليها الدعوى تنفيذاً لأحكام القانون الجديد، وتعتبر وكأنها قد صدرت عن المحكمة الجديدة، فلا يجوز لهذه الأخيرة أن تتجاهلها وتهمل ما ورد فيها.

بقي أن نقول: إن القانون الجديد الذي يعدّل اختصاص المحكمة محليا لا يوجب على المحكمة ولا يعطيها الحق بأن تحيل الدعوى إلى المحكمة المختصة وفقاً للقانون الجديد، إنما عليها متابعة النظر بها والحكم بموضوعها ما لم يطلب المدعى عليه ذلك قبل أي دفع آخر يدلي به بعد نفاذ القانون الجديد؛ لأن قواعد الاختصاص المحلي لا تتعلق بالنظام العام سواء كانت واردة أصلاً على الدعوى أو جاءتها بنص القانون

الجديد؛ ما لم تكن الدعوى منصبّة على عين العقار أو حيازة العقار؛ إذ يكون الاختصاص المحلي هنا لمحكمة موقع العقار، وهذا الاختصاص المحلّي يتعلّق بالنظام العام، وعلى المحكمة أن تثيره من تلقاء نفسها، ويجوز لكل من الطرفين الدفع بعدم الاختصاص المذكور في أية حالة كانت عليها الدعوى.

٩ الاستثناء الثاني:

القوانين الجديدة المعدلة للمواعيد متى كان الميعاد قد بدأ قبل تاريخ العمل بها:

وقبل أن ندخل في شرح هذا الاستثناء، لابد من التنويه بأنه محصور بالمواعيد المحددة في قانون أصول المُحاكمات أو في القوانين الخاصة في شأن رفع الدعوى والطعن بالحكم الصادر فيها وسائر المدد الأخرى التي أوجب قانون أصول المُحاكمات اتخاذ الإجراء خلالها، وبالتالي لا يمتد البحث في هذا الاستثناء إلى مدد التقادم على الالتزام والحقوق؛ إذ أن محل ذلك هو القانون المدني[1].

---

[1] مادة /٨/ من القانون المدني:

«أ- تسري النصوص الجديدة المتعلّقة بالتقادم من وقت العمل بها على كل تقادم لم يكتمل.

ب- على أن النصوص القديمة هي التي تسري على المسائل الخاصة ببدء التقادم ووقفه وانقطاعه وذلك عن المدة السابقة على العمل بالنصوص الجديدة».

والمادة /٩/ منه:

«أ- إذا قرر النص الجديد مدة للتقادم أقصر مما قرره النص القديم سرت المدة الجديدة من وقت العمل بالنص الجديد ولو كانت المدة القديمة قد بدأت قبل ذلك .

ب- أما إذا كان الباقي من المدة التي نص عليها القانون القديم أقصر من المدة التي قررها النص الجديد فإن التقادم يتم بانقضاء هذا الباقي».

فقد يصدر قانون جديد يعدّل مواعيد الطعن بالأحكام بعد صدور الحكم في قضية وقبل أن يصبح مبرماً أو بعد تبليغ الحُكم ولكن قبل انتهاء مدة الطعن المحددة وفقاً للقانون القديم أو يصدر الحكم بعد نفاذ القانون الجديد. **فهل يطبّق القانون الجديد على هذه القضايا على السواء، وبالتالي تحسب مدة الطعن وفقاً للقانون الجديد؟**

إن الشارع جعل بدء ميعاد الطعن هو المعيار الواجب السير عليه في تطبيق القانون القديم أو الجديد، فإذا كان هذا الميعاد قد بدأ قبل نفاذ القانون الجديد فإنّ القانون القديم هو الواجب التطبيق في شأن مدة الطعن.

فقد يكون ميعاد الطعن في القانون القديم ثلاثين يوماً ويصدر الحكم ويبلّغ للمحكوم عليه قبل نفاذ القانون الجديد الذي جعل الميعاد المذكور خمسة عشر يوماً، فمن الواجب هنا حساب الميعاد على أساس القانون القديم، وبالتالي لا يرد الطعن شكلاً لوقوعه بعد عشرين يوماً من التبليغ بداعي أن القانون الجديد خفّض المدة إلى خمسة عشر يوماً.
وبالعكس قد يأتي القانون الجديد معدّلاً مدة الطعن إلى أربعين يوماً ويكون الحُكم قد أبلغ للمحكوم عليه قبل ذلك وانقضت مدة خمسة وثلاثين يوماً، فإنّ القانون القديم هو الواجب التطبيق؛ مما يوجب رد الطعن شكلاً لوقوعه بعد انقضاء المدة القانونية حسب القانون القديم الذي تم التبليغ في ظله.

هذا، ولا يقتصر الاستثناء الذي نحن بصدده على حالة صدور قانون جديد يعدّل المدة زيادة أو نقصاناً؛ إنما يمتد هذا الاستثناء إلى حالة صدور قانون جديد يعدّل الإجراء الذي بموجبه يبدأ الميعاد المذكور، كأن يكون القانون السابق يعتبر ميعاد الطعن بالأحكام الصلحية الوجاهية يبدأ من اليوم التالي لصدور الحكم، ثم يأتي القانون الجديد ليجعل مدة الطعن بمثل هذا الحكم لا تبدأ إلا من تاريخ التبليغ.

هنا يتوجّب تطبيق القانون القديم لأن مدة الطعن قد بدأت في ظله ولا يطبق القانون الجديد إلا على الأحكام الصلحية التي تصدر بعد نفاذه.

أما إذا كان القانون القديم يجعل مدة الطعن بالأحكام البدائية تبدأ من اليوم التالي للتبليغ وصدر الحكم في ظل ذلك القانون وقبل أن يبلّغ الحكم؛ صدر قانون جديد يجعل مدة الطعن بالأحكام البدائية الوجاهية تبدأ من اليوم التالي لصدور الحُكم. **فهل يطبّق القانون القديم ولا تبدأ مدة الطعن إلا بعد وقوع التبليغ؟ أم يجب تطبيق القانون الجديد؟، وإذا قلنا بوجوب تطبيق القانون الجديد، فمتى تعتبر المدة قد بدأت؟**

بالطبع لا يمكن أن نقول أن المدة قد بدأت باليوم التالي لصدور الحُكم؛ لأن القانون النافذ حين صدوره أوجب التبليغ لتبدأ به مدة الطعن ولأن القانون الجديد لم يكن قد صدر بعد.

ولكن **هل يمكن أن نقول أن لا حاجة لتبليغ هذا الحُكم عملاً بالقانون الجديد؟ وإذا قلنا بذلك متى تعتبر المدة قد بدأت؟ هل يمكن القول بأنها بدأت منذ تاريخ نفاذ القانون الجديد؟**

إننا نرى أن صدور الحُكم البدائي في ظل القانون القديم الذي يوجب التبليغ لبدء مدة الطعن؛ يجعل هذا التبليغ حقاً مكتسباً للمحكوم عليه، ولا تبدأ مواعيد الطعن بالنسبة إليه إلا من اليوم التالي للتبليغ وإن كان القانون الجديد قد اعتبر اليوم التالي لتفهيم الحُكم مجرياً للميعاد، مما يوجب التبليغ كي يبدأ الميعاد.

١٠ الاستثناء الثالث:

القوانين المنظمة لطرق الطعن بالنسبة لما صدر من الأحكام قبل تاريخ العمل بها متى كانت ملغية أو منشئة لطريق من تلك الطرق:

إذ يبقى القانون القديم هو المحدد لطريق الطعن بهذا الحُكم، وقد أوضحت المذكرة التفسيرية لقانون المرافعات في جمهورية مصر العربية المقصود من هذا الاستثناء بقولها: "**إن المقصود من الأحكام التي تشير إليها المادة هي تلك التي يجعلها القانون الجديد قابلة للطعن بطريق جديد يفتحه أو يحرمها من طريق طعن موجود يسده**"[1].

[1] – «قواعد المرافعات» للدكتور العشماوي فقرة/٤١/

ولعل مرد هذا الاستثناء هو عدم جواز المس بالحقوق المكتسبة أيضاً؛ إذ لا يصح أن يعصف القانون الجديد بطريق طعن كان مقرراً للخصم حين صدر الحُكم ضده في ظل قانون يعتبره قابلاً للطعن.
فإذا صدر الحُكم قابلاً للاستئناف في ظل القانون القديم؛ فإنّ حق المحكوم عليه في استئنافه يبقى قائماً ولو أغلق القانون الجديد هذه الطريق بمثل هذا الحُكم.

كذلك إذا كان القانون القديم النافذ بتاريخ صدور الحُكمْ يعتبره مبرما فإنّ صدور قانون جديد يفتح باب الطعن بمثل هذا الحُكمْ بطريق الاستئناف أو بطريق النقض لا يعطي المحكوم عليه الحق بالطعن بالحُكمْ المبرم الصادر قبل نفاذه، ولو قلنا بعكس ذلك لعصفنا بحق المحكوم له الذي حصل على حكم مبرم.

وإن الاستثناء الذي نحن بصدده يرد أيضاً عندما يبدل القانون الجديد طريق الطعن المقرر بالقانون السابق كأن يكون الحُكم حين صدوره قابلاً للطعن بطريق الاستئناف وفقاً للقانون النافذ بتاريخ صدوره ثم يأتي القانون الجديد بعدئذ ليجعل الحُكم بمثل هذا الموضوع قابلاً للطعن بطريق النقض بدلاً من الاستئناف، إذ يبقى باب الاستئناف مفتوحاً أمام المحكوم عليه خلافاً لما قرره القانون الجديد النافذ بعد صدور ذلك الحُكم، وإن القول بخلاف ما ذكرنا يعصف بحق المحكوم عليه إذ يحرمه من حق طرح الموضوع والدفوع المتعلّقة به ومن حقه

بتوجيه اليمين الحاسمة مثلاً أمام محكمة النقض إذا طبّق القانون الجديد في حين أن حقه المشار إليه يبقى قائماً طالما بقي الحُكم الصادر بحقه قابلاً للاستئناف.

وبالعكس إذا صدر الحُكمْ قابلاً للطعن بطريق النقض في ظل القانون السابق، ثم صدر قانون جديد يجعل مثل هذا الحُكم قابلاً للاستئناف، فإنّ تطبيقه في مثل هذه الحالة يعصف بحق المحكوم عليه الذي أغلق على خصمه باب طرح الدفوع المتعلّقة بالموضوع أمام محكمة النقض؛ إذ يعطي هذا الخصم حق طرحها أمام محكمة الاستئناف.

إذن... العبرة في كل ما ذكرناه هي لتاريخ صدور الحُكم، ولا تأثير في هذا الشأن لتاريخ تبليغ ذلك الحُكم أو لتاريخ بدء ميعاد الطعن به أو لتاريخ تقديم الطعن فعلاً.

<u>ومثالنا على ذلك</u>: الأحكام الصادرة عن محاكم الصلح بقضايا الإيجار قبل نفاذ القانون رقم /٦/ لعام /٢٠٠١/، إذ تبقى قابلة للاستئناف تطبيقاً للقانون القديم /١١١/ لعام /١٩٥٢/ ولو لم يطعن بها حتى الآن كأن تكون صدرت غياباً بمثابة الوجاهي وبلغت أو لم تبلّغ للمحكوم عليه قبل أو بعد ذلك.

هذا ويجب الانتباه إلى أن مفعول صدور قانون جديد يعدل بطرق الطعن يختلف عن مفعول القانون الجديد الذي يعدل بالاختصاص؛ ذلك

لأن الأول لا يوجب إحالة الدعوى من المحكمة السابقة إلى المحكمة الجديدة، إنما يبقي للحكم الصادر في ظل القانون السابق طرق الطعن المقررة له في ظله، في حين أن تعديل الاختصاص يوجب إحالة الدعوى من المحكمة السابقة إلى المحكمة التي حددها القانون الجديد ما لم يكن قد أقفل فيها باب المرافعة.

وقد وقع خلط بين مفعول القانونين المذكورين عندما صدر القانون رقم /٦/ لعام /٢٠٠١/ معدلاً لطرق الطعن بقضايا الإيجار التي كانت الأحكام الصادرة فيها قابلة للاستئناف وأتى القانون الجديد ليجعلها قابلة للطعن بطريق النقض، فلجأت بعض محاكم الاستئناف الناظرة بالطعن المقدّم على حكم صدر بقضية إيجارية سابقة إلى إحالة الدعوى بحالتها إلى محكمة النقض معتبرةً ذلك من قبيل تعديل الاختصاص.

إلا أن محكمة النقض ما لبثت أن أدركت هذا الخطأ؛ فأعادت القضايا الإيجارية المستأنفة إلى محاكم الاستئناف لتفصل هي فيها على ضوء القانون القديم الذي صدر الحُكم في ظلّه معتبراً إيّاها قابلة للاستئناف.

١١ القوانين الجديدة المتعلّقة بالبطلان[1]:

نصت المادة /٢/ فقرة /١/ من قانون أصول المُحاكمات:
«كل إجراء تمّ صحيحاً في ظل قانون معمول به يبقى صحيحاً ما لم يرد نص على خلاف ذلك».

فقد يضع الشارع شروطاً معينة ليتم الإجراء وفقاً لها تحت طائلة البطلان. **فهل يطبق القانون الجديد الذي يغير في هذه الشروط على الإجراءات التي تمت قبل نفاذه أو على ما يتوجب إجراؤه بعد نفاذه على الدعوى القائمة قبله؟**

وضع الشارع قاعدة أكّد فيها أن الإجراء الذي تمّ صحيحاً وفقاً لقانون نافذ يبقى صحيحاً ولو أتى قانون جديد يوجب شروطاً أخرى لصحة هذا الإجراء.

وشروط تطبيق هذه القاعدة:

أ- أن يكون الإجراء قد تم في ظل القانون القديم: أما إذا شرع في الإجراء في ظل ذلك القانون ولكنه لم يتم فإنّ القانون الجديد هو الواجب التطبيق.

---

[1] البطلان الذي نحن بصدده هو المتعلّق بإجراءات المرافعة ما كان منها قبل رفع الدعوى كتوجيه الإنذار أو بعد رفعها كتبليغ مذكرة الدعوة أو ما تمّ خلال المحاكمة من إجراءات كسماع الشهود أو إجراء الخبرة أو ما وجب من إجراءات تبليغ الحكم بعد صدوره وإجراءات الطعن به وإجراءات تنفيذه.
ولا يمتد بحثنا هنا إلى بطلان الالتزام إذ أن محله في القانون المدني.

مثال ذلك: كان القانون يجيز الطعن في الأحكام المدنية بطريق النقض لصاحب العلاقة بالذات، ثم أتى قانون أصول المُحاكمات ليشترط في المادة /٢٥٢/ بأنه يجب تحت طائلة البطلان أن يقدّم الطعن بطريق النقض من قبل محام مسجل في جدول المحامين الأساتذة استنادا لصك وكالة، فإذا تقدّم صاحب العلاقة بالذات باستدعاء الطعن بالنقض ودفع رسمه والتأمين المتوجب عليه وقيد الطعن بسجله في ظل القانون السابق، فإنّه يقبل شكلاً ولو صدر القانون الجديد قبل الفصل فيه، أما إذا تقدّم المذكور باستدعاء الطعن إلى القاضي أو إلى رئيس الديوان وحصل على توقيعهما عليه واحتفظ به ولم يدفع الرسم والتأمين المتوجب عليه ثم صدر القانون الجديد الذي يُوجب تقديمه من قبل محام أستاذ؛ فإنّ هذا القانون الأخير هو الواجب التطبيق؛ ذلك لأن الإجراء بتقديم الطعن وإن بدأ في ظل القانون القديم إلا أنه لم يتم إلا بعد دفع الرسم والتأمين الذي حصل في ظل القانون الجديد، ففي مثل هذه الحالة يحكم برد الطعن شكلاً لأنه لم يقدّم من قبل محام أستاذ استنادا لصك وكالة عملاً بالقانون الجديد الذي سجل الطعن في ظله ذلك لأن الطعن لا يعتبر قد تمّ ما لم يسجل في سجله المخصوص ولا يتم التسجيل إلا بعد دفع الرسم والتأمين[1].

ومثال آخر: كان قانون أصول المُحاكمات يجيز إلقاء الحجز الاحتياطي على أموال المدعى عليه أينما وجدت حتى ما كان منها مودعاً في المصارف التجارية، ثم صدر المرسوم التشريعي رقم /٢٩/ بتاريخ ٢٠٠١/٤/١٦ الذي منع إلقاء الحجز الاحتياطي على

[1] مادة (١٩) من قانون الرسوم القضائية.

أموال المدعى عليه المودعة لدى المصارف التجارية. **فهل يطبّق هذا المرسوم التشريعي على الحجوز التي تمّت قبل نفاذه؟ وما هو الحل إذا كان قرار الحجز قد صدر قبله وبقي مع صاحبه ولم يقدمه للتنفيذ إلا بعد نفاذه؟**

إذا كان قرار الحجز قد صدر ونفذ قبل نفاذ المرسوم التشريعي المشار إليه فإنّه يعتبر صحيحاً ويبقى وينتج آثاره القانونية طالما كان قد تمّ ونفذ وفق الإجراءات المحددة له في قانون أصول المُحاكمات النافذة في ذلك الحين.

أما إذا صدر قرار الحجز قبل نفاذ ذلك المرسوم التشريعي، لكنه بقي مع صاحبه ولم يقدمّه للتنفيذ إلا بعد نفاذ المرسوم التشريعي المذكور، فإنّ هذا المرسوم التشريعي يطبّق ويمتنع بالتالي تنفيذ قرار الحجز عملا بالأحكام الجديدة الواردة فيه لأن إجراءات الحجز لم تكن قد تمّت قبل نفاذه.

ب- أن يكون الإجراء قد تمّ صحيحاً في ظل القانون السابق: فإذا كانت الشروط التي حددها القانون القديم الذي تمّ الإجراء في ظله لم تتوفر في الإجراء، وبالتالي لم يحقق هذا الإجراء الغاية التي أرادها القانون القديم الذي تمّ في ظله فإنّه يحكم ببطلانه.

مثال: إن المادة /٢٢/ من قانون أصول المُحاكمات أوجبت تبليغ مذكرة الدعوة إلى المدعى عليه بالذات أو إلى وكيله أو مستخدمه أو

لمن يكون ساكناً معه من الأصول أو الفروع أو الزوج أو الأخـــوة أو الأخوات ممن يدل ظاهرهم على أنهم أتمــوا الثامنـــة عــشرة مـــن عمرهم... الخ.

فإذا تمّ التبليغ إلى المخاطب بواسطة ابن عمه في ظل تلك المـــادة مخالفاً لما ورد فيها ثم صدر قانون جديد يجيز مثل هذا التبليـــغ فـــإنّ القانون القديم هو الواجب التطبيق ويعتبر التبليغ بـــاطلاً ولـــو تعلّـــق بدعوى ظلت قائمة بعد نفاذ القانون الجديد طالما كان الإجراء قد تـــمّ في ظل القانون القديم مخالفاً لأحكامه وهو الواجب التطبيق عليه.

وأخيراً: فإنّ القاعدة التي ذكرناها التي أكّدت أن الإجراء الذي تـــمّ صحيحاً في ظل قانون سابق يبقى صحيحاً وإن المفهوم المعاكس لهذه القاعدة يقضي بأن الإجراء الذي تمّ باطلاً في ظل قانون سابق يبقـــى باطلاً، إن هذه القاعدة واجبة التطبيق ما لم يأت القانون الجديد بـــنص صريح يقضي بغير ذلك على ما تم قبل نفاذه من إجراءات.
فإذا وجد مثل هذا النص، فإنّه يجب تطبيقه بأثر رجعي عملاً بـــإرادة الشارع.
<u>مثال ذلك</u>: أن يكون في القانون القديم نص يوجب في الدعوى المتعلّقة بالوزارات أو المؤسسات العامة أن يتم التبليغ بواسطة الشرطة، وقـــد تمّ مثل هذا التبليغ صحيحاً وفقاً لأحكام ذلك القـــانون وأتـــى القـــانون الجديد قبل أن يفصل في الدعوى بحكم مبرم، فأوجب أن يتم التبليـــغ

بواسطة المحضرين تحت طائلة البطلان، وأكد بنفس الوقت على بطلان أي تبليغ تمّ سابقاً بواسطة الشرطة، فإنَّ هذا الاستثناء الصريح في القانون واجب التطبيق، مما يوجب اعتبار التبليغات السابقة باطلة ويتوجب إعادة التبليغ بواسطة المحضرين عملاً بالأثر الرجعي الذي نصّ عليه القانون الجديد صراحة.

١٢ القوانين الجديدة المحدثة لمواعيد السقوط:

نصت الفقرة /٢/ من المادة /٢/ من قانون أصول المحاكمات:
«يجرى ما يستحدث من مواعيد السقوط من تاريخ العمل بالقانون الذي استحدثها».

المقصود هنا بمواعيد السقوط المدد التي يحددها القانون لإجراء معين بحيث يعتبر الإجراء باطلاً إذا تمّ بعدها والمدد التي يحددها لسقوط الخصومة أو انقضائها أو سقوط إجراء من إجراءات التنفيذ[١].

وشروط تطبيق هذه القاعدة هي:
- أن يكون القانون القديم خلوا من موعد للسقوط.
- أن يأتي القانون الجديد بنص يحدث فيه موعدا من مواعيد السقوط التي ذكرناها.

---

[١] - فقرة /١٤/ مرافعات للدكتور أبو الوفا، وفقرة /١١/ الوسيط في شرح قانون المرافعات للدكتور رمزي سيف، والمذكرة التفسيرية لقانون المرافعات المصري.

مثال ذلك:

كل ما يتطلبه القانون الحالي لصحة الحجز تحت يد الغير هو أن يقدم طلب الحجز ويبلّغ إلى المحجوز لديه مع صورة عن الحكم أو السند الرسمي الذي جرى الحجز بمقتضاه وقرار الرئيس أو قرار المحكمة القاضي بالحجز وبيان أصل المبلغ المحجوز من أجله وفوائده والمصاريف ونهي المحجوز لديه عن وفاء ما في يده إلى المحجوز عليه وعن تسليمه إياه، فإذا حدث ما ذكر جميعاً اعتبر الحجز تحت يد الغير قد تمّ صحيحاً ولا يتطلب القانون الحالي وجوب إبلاغ المحجوز لديه بعدئذ استدعاء الدعوى التي يقيمها المدعي الحاجز بطلب تثبيت الحجز[1].

ولكن **ما هو الحل إذا صدر قانون جديد يوجب تبليغ المحجوز لديه صورة عن دعوى طلب تثبيت الحجز خلال عشرة أيام من تاريخ وقوع الحجز بين يديه وإلا سقط الحجز؟**

هل يطّبق النص الجديد على الحجز الواقع بين يدي الغير قبل نفاذه أو يطبق على الحجز الصادر بعد نفاذه بدعوى مقامة قبل ذلك أو بعده؟

إذا كانت الإجراءات المذكورة التي نصّ عليها القانون القديم الذي تقرر الحجز في ظله قد تمّت جميعها تجاه المحجوز لديه وأضحى

[1]- مادة /٣٦٠/ أصول محاكمات.

الحجز واقعا قانونا فإنَّ صدور قانون جديد بعدئذ ينص على وجوب تبليغ المحجوز لديه صورة دعوى تثبيت الحجز بين يديه خلال مدة معينة غير واجب التطبيق.

لكن إذا صدر قرار الحجز بين يدي الغير في ظل القانون السابق، ثم صدر القانون الجديد المشار إليه قبل تبليغ قرار الحجز المذكور إلى المحجوز لديه فإنَّ إجراءات الحجز لا تعتبر قد تمت في ظل القانون القديم؛ الأمر الذي يوجب إتمامها في ظل القانون الجديد وَوفقاً لأحكامه، وبالتالي يجب تبليغ المحجوز لديه صورة دعوى طلب تثبيت الحجز خلال عشرة أيام، وإلا اعتبر الحجز باطلاً إعمالاً للنص الجديد.

١٣ **القوانين الجديدة التي تنظم إجراءات وطرق الإثبات:**

تشتمل مثل هذه القوانين عادة على نوعين من القواعد:

النوع الأول: إجراءات شكلية تحدد كيفية تقديم الدليل وأصول مناقشته أمام القضاء كالقواعد التي تحدد كيفية إجراء الخبرة وأصول انتخاب الخبراء وإجراءات تطبيق التوقيع.

هذه القواعد لا تمس أصل الحق بشيء، إنما وضعت لتسهيل إجراءات الإثبات ومساعدة القاضي في الكشف عن الحقيقة بالطرق التي حددها القانون النافذ لإثباتها.

لذلك تعتبر هذه القواعد من صميم قواعد الأُصول وتتمتع بالأثر الفوري في التطبيق ويتوجب على القضاء مراعاتها في الدعوى القائمة أمامه سواء أقيمت هذه الدعوى أصلاً قبل صدور القانون الجديد الذي نظمها أو بعد صدوره طالما أن الإجراء المتعلق بها لم يكن قد تمَّ قبل نفاذ القانون الجديد.

وقد كان المشروع التمهيدي للتقنين المدني في جمهورية مصر العربية قد تضمن في المادة /١٧/ منه ما يلي: «**تسري النصوص المتعلّقة بإجراءات الإثبات من وقت العمل بها على جميع الدعاوى القائمة**»، لكن لجنة المرافعات حذفت هذا النص لأن محله قانون أصول المرافعات، وحينما وضع قانون المرافعات لم يرد فيه نص بهذا الشأن، ولعل السبب في ذلك هو الاكتفاء بما ورد في المادة الأولى منه التي قضت بسريان قوانين الأصول على الدعاوى القائمة طالما كانت إجراءات الإثبات باتفاق الفقهاء تعتبر من الأُصول[1].

مثالنا على الإجراءات الشكلية التي يجب إتباعها في تقديم وسماع الدليل: إن المادة /٦/ من قانون الإيجار لعام /٢٠٠١/ تقضي بأنه في حال طلب تخمين المأجور ولم يتفق الطرفان على تسمية الخبراء فعلى كل فريق منهم تسمية خبير من جدول الخبراء المعلن بقرار من وزير

---

[1] فقرة (١٣) «**الوسيط في شرح قانون المرافعات**» للدكتور رمزي سيف، وحاشية ص٢٦ من الوسيط للدكتور السنهوري.

العدل ويعين القاضي الخبير الثالث من هذا الجدول، فإذا صدر قانون جديد أثناء رؤية دعوى التخمين ونص على أنه في حال عدم اتفاق الطرفين على تسمية الخبراء يقوم القاضي بتسميتهم جميعاً من جدول الخبراء. **فهل يطبّق هذا القانون الجديد على الدعوى التي أقيمت قبل نفاذه ولم يفصل فيها بعد؟**

العبرة هنا بالإجراء المتعلق بتسمية الخبراء فإن كان قد تمَ في ظل القانون الحالي بأن اختلف الطرفان على تسمية الخبراء وسمى كل منهما خبيره من الجدول وسمى القاضي الخبير الثالث من الجدول وجرت الخبرة على أساسه، فإنّ صدور قانون جديد يغير في طريقة تسمية الخبراء لا يطبق على اعتبار إن الإجراء قد تمّ ونفذ قبل نفاذه وإن ظلت الدعوى قائمة بعده، أما إذا لم يكن الخبراء قد عينوا بالشكل المحدد بالقانون الحالي قبل أن ينفذ القانون الجديد، فإنّ لهذا القانون الجديد الأثر الفوري في التطبيق وتجرى تسمية الخبراء طبقاً لما ورد فيه ولو تعلّق الأمر بدعوى أقيمت قبله ولم يفصل بها بعد.

وطبيعي أن ما ذكرناه لا يسري إذا أتى القانون الجديد بنص آخر صريح يقضي ببطلان كل إجراء تمّ قبل نفاذه مخالفاً لما ورد فيه، فهنا يتوجب على المحكمة إعادة تسمية الخبراء وفقاً لما نص عليه القانون الجديد عملاً بالنص الآمر الذي قضى بإعطاء هذا القانون أثراً رجعياً على ما تمّ قبله من إجراءات؛ هذا مع استبعاد تصور صدور مثل هذا القانون الذي ينص على أثر رجعي صريح بهذا الخصوص.

النوع الثاني: قواعد موضوعية للإثبات:

هذه القواعد هي التي تحدد طرق الإثبات وتبيّن متى يجوز قبولها وتعيّن قيمة كل منها.

نصت المادة /١٠/من القانون المدني: «**تسري في شأن الأدلة التي تعد مقدما النصوص المعمول بها وقت إعداد الدليل أو في الوقت الذي كان ينبغي فيه إعداده**».

لم يرد في قانون أصول المحاكمات والقانون المدني نص آخر يتعلّق بهذه الأمور، وطالما كانت القواعد المذكورة ذات أثر على الحق المدعى به المراد إثباته، لذلك يعتبر الاجتهاد ومعظم الفقهاء القوانين الناظمة لهذه القواعد كالقوانين المتعلقة بأساس الحق ويطبقون في حال التنازع القانون الذي كان نافذا بتاريخ نشوء الحق المراد إثباته[١].

وفي هذا قضت محكمة الاستئناف المختلطة في مصر بأن القانون الذي كان معمولاً به وقت إبرام التصرف هو الذي يسري على هذا التصرف من حيث شروط صحته ومن حيث شكله ومن حيث طرق إثباته.[٢]

---

[١] «**الوسيط**» جزء /٢/ للدكتور السنهوري فقرة /١٨/.

[٢] قرار محكمة الاستئناف المختلطة بمصر /٢٥/ يونيو /١٩١٩/م ٢٥ ص/٤٧١/.

فلو كان القانون النافذ في الوقت الذي أبرم فيه العقد يجيز إثبات هذا العقد بالشهادة جاز سماع الشهود في إثباته ولو صدر قانون جديد أثناء رؤية الدعوى لا يجيز إثباته إلا بالكتابة والعكس صحيح أيضاً.[1]

أما ما يتعلّق بطرق الإثبات المعدة مقدماً أو الواجب إعدادها مقدماً، فقد أكد الشارع على أن تسري بشأنها النصوص المعمول بها وقت إعدادها أو الوقت الذي كان ينبغي فيه إعدادها.

أما عن القانون الجديد الذي يأتي بقواعد جديدة لكيفية إعداد الدليل فمثاله أن القانون الحالي لا يفرض شكلاً خاصا لكتابة السند العادي، ثم يأتي القانون الجديد مثلاً ليوجب تحرير السند العادي بخط المدين بالذات وإلا كان باطلاً إذا حرر بخط غيره.

وأما الشكليات التي يأتي بها القانون الجديد فمثالها أن يأتي هذا القانون بنص يوجب أن يشتمل السند العادي على توقيع شاهدين إلى جانب توقيع المدين وإلا كان السند باطلاً.

وأما القانون الجديد الذي يعدل في قوة الإجراء في الإثبات فمثاله أن القانون الحالي يجيز إثبات عقد بيع العقار بسند عادي موقع من مالك العقار ثم يأتي قانون جديد مثلاً ليشترط لإثبات مثل هذا العقد

---

[1] «**الوسيط**» جزء /٢/ للدكتور السنهوري فقرة /١٨/ صحيفة /٢٤/.

أن ينظم أمام مدير السجل العقاري أو أمام الكاتب بالعدل وإلا وقع العقد باطلاً.

فهل تطبق هذه القوانين الجديدة على ما سبق أن حرر من إجراءات الإثبات قبل نفاذها إذا تعلقّت بدعوى قائمة ولم تفصل سواء أقيمت هذه الدعوى في ظل القانون السابق أو في ظل القانون الجديد؟

إن الأدلة التي أتينا على ذكرها تعتبر من الأدلة التي تعدّ مقدماً أو التي يجب أن تعد مقدما المنوه بها في المادة /١٠/ من القانون المدني لذلك فإنّ القانون النافذ في الوقت الذي أعدت فيه أو في الوقت الذي كان من الواجب أعدادها فيه وهو وقت نشوء الالتزام المتعلّق بها هو القانون الواجب التطبيق عليها ولو كانت الدعوى المقامة بشأنها قد رفعت في ظل القانون القديم أو في ظل القانون الجديد طالما لم يفصل فيها بعد.

فإذا كان العقد موضوع النزاع قد أبرم في ظل القانون القديم، فإنّ هذا القانون هو الواجب التطبيق على وسائل إثباته وفقاً لما ذكرنا ولو كانت الدعوى قد أقيمت قبل أو في ظل القانون الجديد.

١٤ القوانين الجديدة المتعلّقة بالنظام القضائي:

تهتم هذه القوانين بتنظيم سلطة عامة من سلطات الدولة هي السلطة القضائية وتحدد أنواع المحاكم وعددها ومكانها ودرجاتها وولاية كل جهة واختصاص كل محكمة فيها، وبذلك فقد اعتبرت هذه القوانين بإجماع الفقهاء من القوانين المتعلقة بالنظام العام.

ومن المقرر أن القانون الجديد إذا تعلّق بالنظام العام فإنّه يطبق فوراً منذ تاريخ نفاذه.

فإذا أوجب القانون الجديد أن تكون محكمة البداية مؤلفة من ثلاثة قضاة فإنَّه يطبق فوراً ولم يعد من الجائز بعد نفاذه الفصل بدعوى بدائية من قبل قاضي واحد، كذلك إذا ألغى القانون الجديد محكمة ما، فإنَّه يتوجب على هذه المحكمة الملغاة التخلّي عن القضايا القائمة أمامها فوراً سواء كانت المرافعة فيها قد أقفلت أم لا عند نفاذ القانون الجديد ما لم ينص القانون الجديد على وجوب استمرار المحكمة الملغاة بنظر الدعاوى القائمة أمامها قبل نفاذ القانون الجديد والفصل فيها كما فعل بالنسبة للجنة تحديد الأجور للعمل الزراعي إذ أوجب على اللجنة الاستمرار بالنظر بالدعوى والفصل فيها.

وقد يحدد القانون الجديد الذي ألغى محكمة ما المرجع القضائي المختص الذي يجب أن تحال إليه الدعوى القائمة، فعندئذ يجب أن

تحال الدعوى إليه مباشرة، أما إذا لم ينص القانون الجديد على مثل ذلك فإنَّه يتمّ الرجوع إلى قانون أصول المُحاكمات، فقد يوجد فيه محكمة مختصة أصلاً للفصل في الموضوع.

<u>مثال ذلك</u>: إن لجنة إزالة الشيوع مختصة حاليا لرؤية الدعاوى المنصبة على طلب قسمة العقارات الواقعة خارج المخطط التنظيمي، فإذا صدر قانون جديد يلغي هذه اللجنة دون أن يذكر الجهة القضائية التي تحل محلها فيما ذكر لوجدنا في المادة /٦٣/ من قانون أُصول المُحاكمات أن محكمة الصلح هي المختصة أصلاً بالنظر في دعاوى طلب قسمة العقارات كافة فتحال الدعاوى إليها.

وقد لا نجد نصاً خاصاً في قانون أُصول المُحاكمات أيضا في هذا الشأن هنا تعتبر محكمة البداية هي المختصة إذ اعتبرتها المادة /٧٧/ من قانون أُصول المُحاكمات مختصة بالفصل في كل نزاع لم يحدد له القانون مرجعا قضائيا آخر.

الفصل الثاني

١٥ سريان قوانين الأصول في المكان:

قد لا يكون الطرفان في النزاع دائماً من المواطنين، فقد يكون الطرفان أو أحدهما من الأجانب، كما لا تكون الدعوى دائماً منصبة على مال موجود في سورية أو متعلّقة بواقعة حدثت فيها، لذلك كان لابد من بحث المسائل التي تنشأ عما ذكر، ويمكن حصر أهم هذه المسائل بما يلي:

١) تحديد المحكمة المختصة دولياً للنظر في الدعوى "تنازع الاختصاص الدولي".

٢) حق الأجنبي في إقامة الدعوى أمام المحاكم الوطنية.

٣) تحديد القانون الواجب التطبيق على إجراءات الدعوى والخصومة.

١٦ القسم الأول: المحكمة المختصة دولياً:

وضع الشارع السوري قواعد على نوعين لتحديد الاختصاص الدولي للمحاكم السورية، فجعل النوع الأول مرتكزاً على جنسية المدعى عليه مواطن أم أجنبي وعلى موطنه أو سكنه؛ في سورية أم في الخارج، في حين أنه اعتبر النوع الثاني مستمداً من موضوع النزاع المثار في الدعوى؛ بغض النظر عن جنسية وموطن المدعى عليه أو سكنه.

لذلك سنبحث في كل من النوعين المذكورين على حدة.

١٧ النوع الأول: قواعد الاختصاص الدولي للمحاكم السورية المستمدة من جنسية وموطن ومسكن المدعى عليه:

لا بد لنا ونحن في صدد البحث بالاختصاص الدولي من أن نتعرّض لاحتمالين:

الاحتمال الأول: المدعى عليه سوري الجنسية:

للقضاء السوري الولاية بصورة عامة بالنظر بجميع الدعاوى التي ترفع على المدعى عليه السوري سواء كان لهذا الأخير موطن أو سكن في سورية أم لا، وسواء كان المدعي أجنبياً أم لا وسواء كان سبب الالتزام الذي رفعت الدعوى استناداً إليه قد نشأ في سورية أم لا، وسواء كان المال موضوع الدعوى موجوداً في سورية أم لا ورغم أن القانون السوري لم يأت بنص صريح يقرر ما ذكر فإنّ ذلك مستمد من القواعد العامة[1] والملاحظات التالية:

١) الاختصاص في هذه الحالة مبني على الجنسية السورية التي يتمتع بها المدعى عليه والرابطة الموجودة بينه وبين دولته[2]، فيخضع

---

[1]- ورد في مشروع القانون المدني في جمهورية مصر العربية في المادة /٢١/ مايلي: **«أي مصري تجرى مقاضاته أمام محاكم البلاد بسبب ما يترتب في ذمته من التزامات حتى ما نشأ منها في الخارج»**، وقد حذف هذا النص قبل إقراره على اعتبار أن محله قانون المرافعات.

[2] وحينما وضع قانون المرافعات المصري لم يرد فيه نص مماثل إذ أن في القواعد العامة ما يغني عن إيراده، **«قواعد المرافعات»** للدكتور العشماوي، فقرة /٢٨٥/.

لقضائها طالما خضع لقوانينها الأخرى[1]، الأمر الذي يحقق سلطان الدولة على رعاياها[2].

٢) الأصل أن على المدعي أن يسعى إلى محكمة موطن المدعى عليه إذ أن القاعدة العامة تقضي بأن الأصل براءة الذمة، وبإعطاء المحاكم السورية حق النظر بالدعوى المقامة على مواطن سوري تطبيق للمبدأ المذكور[3].

٣) إذا صدر حكم على سوري من قبل محكمة أجنبية، فلابد من أن يعرض هذا الحكم على القضاء السوري لإكسائه صيغة التنفيذ حتى يمكن تنفيذه في سورية وطالما سيعرض الأمر أولاً وأخيراً على القضاء السوري فمن الأولى أن يكون للقضاء السوري حق النظر بالدعوى ابتداءً وإن ذلك يؤدي للتخفيف على المواطن نفسه[4] في الوقت الذي لا يتعارض مع القواعد العامة المذكورة.

٤) لكن ماذا لو كان المدعى عليه السوري مقيماً في الخارج وأقيمت عليه دعوى في البلد الأجنبي الذي يقيم فيه فهل له أن يدفعها بعدم الاختصاص وبالتالي إذا صدر حكم ضده في ذلك البلد ثم قدمه للمحاكم السورية لإعطائه صيغة التنفيذ **هل له أن يدفع الطلب بأن المحكمة التي أصدرت الحكم غير مختصة**؟ إننا نرى أن ليس

---

[1] «المرافعات المدنية والتجارية» للدكتور شرقاوي، فقرة/١٤٠/، و «قواعد المرافعات» للدكتور العشماوي، فقرة/٢٨٤/.

[2] «المرافعات المدنية» والتجارية للدكتور أبو الوفا، فقرة/١٩/.

[3] «المرافعات المدنية» والتجارية للدكتور أبو الوفا، فقرة/١٩/.

للمدعى عليه في هذه الحالة أن يدفع الدعوى المقامة أمام القضاء السوري لإكساء الحكم المذكور صيغة التنفيذ بحجة أن المحكمة الأجنبية لم تكن مختصّة ذلك لأن الاختصاص للمحكمة الأجنبية انعقد بحكم إقامة المدعى عليه السوري في البلد الأجنبي المذكور.

الاحتمال الثاني: المدعى عليه أجنبي:

تعترضنا عند بحث هذا الاحتمال حالتان:

الحالة الأولى: أن يكون للمدعى عليه الأجنبي موطن أو سكن في سورية .

الحالة الثانية: أن لا يكون للمدعى عليه الأجنبي موطن أو سكن في سورية.

الحالة الأولى: إذا كان للمدعى عليه الأجنبي موطن أو سكن في سورية: تكون محاكم سورية مختصة للنظر بالدعوى التي تقام على هذا الأجنبي سواء تعلّقت الدعوى بمال موجود في سورية أو خارجها وسواء كان سبب الالتزام موضوع الدعوى قد نشأ في سورية أم في الخارج.[١]

وهذا الاختصاص هو السلطان الإقليمي للتشريع السوري السائد على كل الأشخاص الذين يوجدون في أراضي الجمهورية العربية السورية.[٢]

---

[١] مادة /٣/ أصول محاكمات سورية، والمادة /٣/ مرافعات مصر العربية.

[٢] «**المرافعات المدنية والتجارية**» للدكتور الشرقاوي فقرة /١٤١/.

يلاحظ مما ذكر أن اختصاص المحاكم السورية ينعقد لرؤية الدعوى بمجرد أن يكون للمدعى عليه الأجنبي حين قيدها موطن أو سكن في سورية. ولا يشترط في هذه الحالة أن تكون الإقامة مستديمة[1]، إنما يكفي أن يكون الأجنبي موجوداً في سورية حين إقامة الدعوى أو اتخذ فيها موطناً أو سكناً ولا عبرة لتبديل الموطن أو السكن بعد قيد الدعوى، إلا أنه لا يكفي وجود الأجنبي عرضاً في سورية ليعطي القضاء السوري الحق بمحاكمته، بل لابد من أن يكون له موطن أو سكن فعلي فيها عند رفع الدعوى.

ولا يؤثر في اختصاص المحاكم السورية في هذه الحالة كون المال الذي انصبّ عليه النزاع موجوداً في سورية أو في الخارج أو كان سبب الالتزام ناشئاً خارج سورية[2].

<u>الحالة الثانية: إذا لم يكن للمدعى عليه الأجنبي موطن أو سكن في سورية</u>: تكون المحاكم السورية مختصة للنظر بالدعوى التي تقام على المدعى عليه الأجنبي الذي ليس له موطن أو سكن في سورية[3] **<u>في الأحوال التالية</u>**:

١- <u>إذا كان للأجنبي المذكور موطن مختار في سورية</u>:

قضت المادة /٤٥/من القانون المدني بأنه: «يجوز اتخاذ موطن مختار لتنفيذ عمل قانوني معين»، فإذا اتخذ الأجنبي في صلب العقد أو على

---

[1] «المرافعات المدنية والتجارية» للدكتور الشرقاوي فقرة /١٤١/.

[2] مدونة الفقه والقضاء جزء/١/ ص٦٤ المرجع السابق.

[3] مادة /٤/ أصول محاكمات.

صك آخر مستقل موطناً مختاراً له في سورية لتنفيذ هذا العقد تصبح محاكم سورية هي المختصة للنظر في الدعوى التي تقام ضد الأجنبي المذكور بشأن هذا العقد.

واختصاص محكمة الموطن المختار استثناء مسلم به من قاعدة وجوب السعي لمحكمة موطن المدعى عليه ذلك لأن المقصود بالقاعدة المذكورة التيسير على المدعى عليه فمن الجائز الاتفاق على عكسها حتى في ميدان الاختصاص الدولي[1].

ومن الملاحظ أن إثبات اتخاذ الموطن المختار لا يجوز إلا بدليل كتابي (فقرة ٢ مادة /٤٥/ أصول محاكمات).
ونرى أن ثبوت اتفاق الطرفين على تحديد موطن مختار لأحدهما في العقد ينحصر أثره في النزاع الذي يقوم بينهما حول تنفيذ هذا العقد ولا يمتد أثره إلى نزاع آخر لا يستند إلى العقد المذكور.

٢- **إذا كانت الدعوى متعلقة بمنقول موجود في سورية:**
كالدعوى التي يقيمها مواطن على الأجنبي والتي تنصب على استحقاق أموال موجودة في سورية .

٣- **إذا كانت الدعوى متعلقة بعقار موجود في سورية:**
كالدعوى التي يقيمها المواطن على الأجنبي بطلب استرداد حيازة عقاره أو بطلب تقرير حق ارتفاق عليه أو بطلب إزالة شيوعه .

---

[1] «**المرافعات**» للدكتور أبو الوفا، فقرة (٢٠).

٤- إذا كانت الدعوى ناشئة عن عقد أبرم في سورية:

فإذا تمَّ إبرام العقد في الأراضي السورية أضحت محاكمها مختصة للنظر بالدعوى الناشئة عن هذا العقد سواء نفّذ في سورية أو في الخارج أو كان مشروطا تنفيذه في سورية أو في الخارج إذ العبرة هنا لمكان إبرام العقد.

هذا وإني أرى أن إبرام وتصديق العقد أمام القنصلية السورية يعتبر أنه أبرم في سورية وتكون المحاكم السورية هي المختصة إذ أن القنصلية السورية تعتبر جزءا من الوطن السوري .

٥- إذا كانت الدعوى ناشئة عن عقد نفّذ أو كان مشروطاً تنفيذه في سورية:

فإنّ محاكم سورية تكون مختصة للنظر في النزاع المتعلقّة به ولو كان العقد قد نظّم أصلا خارج سورية طالما تمَّ تنفيذه في سورية أو اشترط تنفيذه فيها.

وأرى أنه إذا تضمن العقد وجوب تنفيذه في سورية فإنّ المحاكم السورية تبقى مختصة ولو تمّ تنفيذه فعلا خارج سورية إذا نشأ نزاع تعلّق بآثار هذا العقد أو بآثار تنفيذه.

٦- إذا كانت الدعوى ناشئة عن واقعة حدثت في سورية:

كالدعوى المقامة بطلب التعويض عن حادث دهس شخص وقع في الأراضي السورية بسيارة يقودها الأجنبي .

٧- **<u>إذا كانت الدعوى متعلقة بتركة فتحت في سورية:</u>**

كأن تكون دعوى تصفية التركة قد أقيمت في سورية ونشأ عن هذه التصفية نزاع انصبّ على الادعاء باستحقاق بعض أموال التركة التي أدخلت في التصفية فإنّ المحاكم السورية هي المختصة للفصل فيه حتى ولو كان المدعى عليه أجنبيا وليس له موطن أو سكن في سورية.

٨- **<u>إذا كانت الدعوى متعلقة بتفليس تاجر شهر إفلاسه في سورية:</u>**

إن ورود النص بالشكل المشار إليه يوجب علينا البحث بأحد الاحتمالين التاليين:

<u>الأول</u>: أن يكون التاجر الذي شهر إفلاسه في سورية مواطناً سورياً.

<u>الثاني</u>: أن يكون التاجر الذي شهر إفلاسه في سورية تاجراً أجنبياً ليس له موطن أو سكن في سورية.

فهل قصد الشارع أحد هذين الاحتمالين دون الآخر أم أنه أطلق الأمر بشكل جعل المحاكم السورية مختصة سواء كان التاجر الذي شهر إفلاسه في سورية أجنبيا أو سورياً؟

إن النص جاء مطلقا لذلك فالعبرة للمحكمة التي شهرت إفلاس التاجر بغض النظر عن جنسيته أو موطنه فسواء كان المذكور سورياً أم أجنبياً، فإنّ المحاكم السورية هي المختصة بالنظر في كل نزاع

ينشأ عن إجراءات الإفلاس كأن يكون المفلس قد تصرف بعقاره خلال فترة الريبة وأراد بعض الدائنين أو أراد وكيل التفليسة إبطال هذا التصرف لإعادة العقار إلى ملكية المفلس ليمكن تحصيل أموال الدائنين عن طريق بيعه بالمزاد العلني وفقاً لأحكام المادة/٥٧٤/من قانون التجارة فإذا كان المشتري في مثل هذه الحالة أجنبيا فإنَّ القضاء السوري يبقى مختصا للنظر بدعوى الإبطال ولو لم يكن لهذا الأجنبي موطن أو سكن في سورية لأن مثل هذه الدعوى متعلقة بتفليسة أشهرت في سورية وكان النزاع منصبا على الاعتراض على تثبيت دين الأجنبي في التفليسة.

١٨- إذا كان لأحد المدعي عليهم الآخرين موطن في سورية:

كأن تكون الدعوى مقامة على عدة أشخاص ومن بينهم أجنبي ليس له موطن أو سكن في سورية فتكون المحاكم السورية مختصة للنظر بالدعوى إذا كان لأحد المدعي عليهم الآخرين موطن في سورية ، ونرى هنا أنه لافرق بين أن يكون المدعى عليهم جميعا من الأجانب أو بعضهم من السوريين طالما كان لأحدهم موطنه في سورية.

أما سبب إعطاء الشارع المحاكم السورية حق النظر في مثل هذه الدعوى فهو ضمان حسن سير العدالة[1] ولتفادي رفع دعاوى متعددة أمام

[1] «المرافعات المدنية والتجارية» للدكتور شرقاوي ص/١٤٢/.

محاكم تتبع دولاً مختلفة بموضوع واحد فتتضاعف النفقات والجهود وقد تتناقض الأحكام[1].

ويشترط لاختصاص المحاكم السورية في هذه الحالة مايلي:

أ- أن يكون المدعى عليه الآخر خاضعاً لاختصاص المحاكم السورية استنادا لوجود موطن أو سكن أصلي له في سورية[2]، أما إذا كانت المحاكم السورية مختصة بالنظر بالدعوى ضده استناداً لناحية أخرى كاتخاذه موطناً مختاراً في سورية أو إبرامه عقدا مستقلاً فيهما مع المدّعي، فالمحاكم السورية عندئذ لا تختص لرؤية الدعوى بالنسبة لباقي المدعى عليهم الأجانب الذين ليس لهم موطن أو سكن في سورية ولم يكونوا مشتركين معه في العقد الذي أبرمه.

ب- أن يكون تعدد المدعى عليهم حقيقياً، أما إذا كان التعدد وهمياً لم يقصد منه سوى إعطاء الاختصاص للمحاكم السورية التي لم تكن مختصة أصلا في الدعوى المقامة على باقي المدعى عليهم الأجانب الذين ليس لهم موطن أو سكن في سورية وذلك عن طريق حشر اسم المذكور بين المدعى عليهم بقصد حرمان الآخرين من محكمة موطنهم فإنّ من حق هؤلاء الدفع بعدم جدية التعدد في الدعوى وبالتالي الدفع بعدم اختصاص المحاكم السورية باعتبار أن التعدد كان وهمياً.

ويكون التعدد وهميا إذا لم تتضمن الدعوى توجيه أي مطلب للمدعى عليه الذي له موطن في سورية أو إذا كان النزاع القائم في الدعوى لا يتصل به أو كان العقد الذي اشترك بإبرامه مع المدعي

---

[1] «**المرافعات**» للدكتور أبو الوفا فقرة /٢٠/.

[2] فقرة /د/ مادة /٤/ «**أصول محاكمات**».

مستقلا عن العقد المبرم مع الآخرين ولا صلة حقوقية بين مضمون العقدين.

١٠- **تكون المحاكم السورية مختصة في رؤية الدعوى المقامة على الأجنبي الذي ليس له موطن أو سكن في سورية:**

إذا كان المدعي سوريا أو كان له موطن في سورية شريطة أن لا يكون للمدعي عليه الأجنبي موطنا معروفا في الخارج أو إذا كان القانون السوري هو الواجب التطبيق في موضوع الدعوى ، كأن يجري العقد مع الأجنبي خارج سورية لكن يشترط المتعاقدان فيه أن تطبق في حال وقوع نزاع حوله قواعد القانون السوري في الدعوى التي انصبّت على هذا النزاع.

١٩ قواعد الاختصاص الدولي للمحاكم السورية المستمدة من نوع النزاع:

١- **في مسائل الولاية على المال[١]:**

يكون للمحاكم السورية حق النظر بالدعوى المقامة على الأجنبي وإن لم يكن له موطن أو سكن في سورية في **الحالات التالية:**

أ- **إذا كان للقاصر أو المطلوب الحجر عليه أو المطلوب مساعدته قضائياً من الأجانب موطن في سورية.**

كأن يكون الأجنبي قاصراً له موطن في سورية ويحتاج إلى وصي لإدارة أمواله فيكون للقضاء السوري الولاية للنظر في طلب تعيين

---

[١]) مادة /٥/ «أصول المحاكمات».

الوصي وبالتالي يكون القضاء السوري مختصا للفصل في أي نـزاع ينشأ عن هذه الوصاية سواء لجهة تعيين الوصي أو عزله أو محاسبته كل ذلك شريطة أن يكون للقاصر الأجنبي المذكور موطن في سورية.

كذلك إذا كان المطلوب مساعدته مجنونا أو معتوها وكـان أجنبـي الجنسية فيكون القضاء السوري مختصاً في كل مـا ذكرنـاه بالنـسبة للقاصر شريطة أن يكون لهذا المجنون أو المعتوه موطن فـي سـورية وبالتالي يكون القضاء السوري هو المختص في النظر بطلب تعيين القيم عليه أو عزله أو محاسبته.

ب- إذا كان آخر موطن للغائب الأجنبي في سورية:

فإذا كان شخص أجنبي قد أقام في سورية واتخذ موطناً أصلياً لـه فيها ثم غاب ولم يعرف مصيره وإقامته بعدئذ فإنَّ الاختـصاص يكـون للقضاء السوري في دعوى تتعلق بالولاية على أمواله كتعيين قيم عليـه وعزل هذا القيم أو محاسبته أو الإذن له بصرف بعض أمواله.

٢- في مسائل الإرث[1]:

تكون محاكم سورية مختصة للنظر بالدعوى في كل من الحالات التالية:

أ- إذا كان آخرموطن للمتوفي في سورية:

فقد يكون للأجنبي موطن سابق في سورية ثم يتوفى ولم يتخذ قبل وفاته موطنا آخر في الخارج فإنَّ القضاء السوري هو المختص فـي

---

[1] - مادة /٦/ «أصول المحاكمات».

كل نزاع يتعلّق بالميراث سواء لجهة تحديد السهام الإرثيــة وأســماء المستحقين فيها أو لجهة الطعن بوثيقة حصر الإرث.

ونرى أنه يكفي لإعطاء القضاء السوري هذا الاختصاص عنــد توفر الشرط المذكور سواء تمت وفاة ذلك الأجنبي في سورية أو فــي الخارج طالما ثبت أن آخر موطن أصلي له قبل وفاته كان في سورية وأنه لم يتخذ موطنا آخر بعده خارجها، كأن يكــون غــادر موطنــه الأصلي في سورية ليعالج في مشفى خارجها ثم توفي هناك أو عــاد على قيد الحياة ثم توفي في سورية.

ب- <u>إذا كان موطن المدعى عليهم كلهم أو بعضهم في سورية:</u>

قد يكون المتوفي أجنبيا بجنسيته ويتوفى خارج سورية دون أن يكون له موطن فيها ويكون ورثته من الأجانب وينشأ نزاع بينهم حول تكوين الحصص الارثية فإنّ القضاء السوري يكون مختصا للفصل في هذا النزاع الذي يثيره أحدهم ضد الورثة الآخرين إذا كــان لهــؤلاء المدعى عليهم جميعا أو لبعضهم موطن في سورية:

كأن يكون المورث فرنسيا وليس له موطن في سورية ويتــوفى فــي فرنسا ويكون أولاده فرنسيين وينشأ نزاع بينهم حول تحديد نصيب كل منهم في الإرث ويكون لمن أقيمت عليهم الدعوى مــنهم أو لأحــدهم موطن في سورية فإنّ القضاء السوري يكون مختصا للفصل في هــذا النزاع.

هذا وإن مجرد وجود سكن موقت لهؤلاء الورثة أو لأحدهم في سورية دون أن يكون هذا السكن موطنا أصليا لهم كأن يتواجدون في فندق بسورية أياما معدودة فإنّه لا يكفي لإعطاء القضاء السوري هذا الاختصاص.

وإن العبرة في وجود موطن للورثة المدعى عليهم أو لبعضهم في سورية هي لتاريخ رفع الدعوى فإذا زال موطنهم في سورية قبل رفع الدعوى فإنَّ القضاء السوري غير مختص للفصل في النزاع المذكور.

كما وان ثبوت وجود موطن لهم في سورية أو موطن لأحدهم فيها بتاريخ رفع الدعوى يبقي للقضاء السوري اختصاصه المشار إليه ولو زال هذا الموطن بعدئذ كأن يرحل الورثة جميعا من سورية بعد إقامة الدعوى ويتخذون موطنا اصليا في فرنسا.

ج- إذا كانت أموال التركة كلها أو بعضها في سورية وكان المورث سوريا أو كان الورثة كلهم أو بعضهم سوريين:

يكون القضاء السوري مختصا بالفصل في النزاع الذي يقوم حول ارث المورث الذي توفي في الخارج إذا توفرت إحدى الحالتين التاليتين:

<u>الحالة الأولى</u>: أن يكون المورث سوريا بجنسيته وأن تكون أموال التركة كلها أو بعضها موجودة في سورية:

والعبرة هنا لثبوت تمتع المورث بالجنسية العربية السورية عند وفاته ولا يشترط أن يكون له في هذه الحالة موطن في سورية، وأن تكون أموال التركة كلها أو بعضها موجودة في سورية والعبرة هنا لوجودها بتاريخ الوفاة ، ويشترط لاختصاص القضاء السوري في هذه الحالة توفر الشرطين المذكورين فيها معاً.

<u>الحالة الثانية</u>: أن يكون الورثة كلهم أو بعضهم سوريين بتاريخ وفاة المورث وأن توجد أموال التركة كلها أو بعضها في سورية عند وقوع هذه الوفاة: ويجب توفّر الشرطين معا ليكون للقضاء السوري الاختصاص في هذه الحالة للفصل بالنزاع القائم حول الإرث . وهنا لا عبرة أيضا لوجود أو عدم وجود موطن للورثة المذكورين في سورية. "مادة /٦/ أصول محاكمات".

د- <u>إذا كانت أموال التركة كلها أو بعضها في سورية وكانت محكمة محل فتح التركة غير مختصة طبقا لقانونها</u>:

إذا لم يكن للأجنبي موطن في سورية ولكن توجد تركته كلها أو بعضها في سورية عند وفاته في الخارج فإنّ محكمة محل فتح التركة هناك تكون هي المختصة للفصل في النزاع الذي ينشأ بمسائل الإرث

المتعلقة بالتركة مالم يكن قانونها ينفي عنها هذا الاختصاص عندئذ تكون المحاكم السورية هي المختصة في النزاع المشار إليه .

والمقصود بمحل افتتاح التركة هو آخر موطن للمورث المتوفي[1] .

٣- **في مسائل الزواج والطلاق والنفقة والنسب:**

أجاز الشارع السوري إقامة الدعوى أمام المحاكم السورية ولو لم يكن للمدعى عليه الأجنبي موطن أو سكن في سورية في الحالات التالية:

أ- **إذا كانت الدعوى معارضة في عقد الزواج وكان العقد يراد إبرامه في سورية:**

كما لو رغبت ابنة الأجنبي التي لم يكن لها أو لوالدها موطن أو سكن في سورية الزواج من شخص معين ولم ير والدها أن الخاطب كفؤ لابنته فيحق له إقامة الدعوى أمام المحاكم السورية على الخاطب أو المخطوبة ولو لم يكن لهما موطن أو سكن في سورية وذلك لعدم الكفاءة بين الخاطبين أو المعارضة في هذا الزواج لأي سبب آخر يستند إليه في معارضته وذلك إذا كان الخاطبان يريدان إبرام عقد الزواج في سورية.

---

[1] «**أصول محاكمات**» للدكتور أنطاكي فقرة /٣٩/ عطفاً على اللوش جزء /٢/ رقم /٢/.

ب- <u>إذا كانت الدعوى بطلب التفريق أو بطلب الطلاق أو بطلب فسخ عقد الزواج وكانت مرفوعة من الزوجة التي فقدت جنسيتها السورية بالزواج متى كانت هذه الزوجة مقيمة في سورية:</u>

- وشروط هذه الحالة:

١) أن تكون الدعوى منصبّة على طلب التفريق أو الطلاق أو فسخ عقد الزواج.

٢) أن تكون مرفوعة من قبل الزوجة.

٣) أن تكون هذه الزوجة قد فقدت جنسيتها السورية بسبب الزواج كأن تكون سورية أصلا قبله وتزوجت بأجنبي توجب قوانين بلاده أن تحرم الزوجة الأجنبية من جنسيتها الأصلية وتلتحق بجنسية زوجها نتيجة الزواج به. ونرى هنا أنه لا يشترط أن يكون فقدان الزوجة لجنسيتها السورية ناتجا حتما عن زواجها بالمدعى عليه الذي تريد إقامة الدعوى عليه فقد تكون فقدت جنسيتها السورية بزواجها من زوج سابق أيضا وبقيت فاقدة لها بعد زواجها بالمدعى عليه المذكور.

٤) أن تكون الزوجة المذكورة مقيمة في سورية في الوقت الذي تريد فيه إقامة هذه الدعوى.

ج- <u>إذا كانت الدعوى مقامة بطلب التفريق أو الطلاق أو فسخ عقد الزواج وكانت مرفوعة من قبل الزوجة المقيمة في سورية على زوجها الذي كان له موطن أو سكن في سورية متى كان هذا الزوج</u>

قد هجر زوجته وجعل موطنه في الخارج بعد قيام سبب الطلاق أو التفريق أو الفسخ أو كان قد أبعد عن أراضي الجمهورية العربية السوريّة:

- وشروط هذه الحالة هي:

١) أن تكون الدعوى مرفوعة من قبل الزوجة وأن تكون هذه الزوجة مقيمة في سورية.

٢) أن تكون الدعوى مرفوعة بطلب التفريق أو الطلاق أو فسخ عقد الزواج ولا يشترط هنا أن يكون عقد الزواج قد تمَّ في سورية.

٣) أن يكون للزوج موطن أو سكن في سورية أصلا ولكنه هجر زوجته وجعل موطنه خارج سورية بعد أن قامت أسباب الطلاق أو التفريق أو الفسخ بينهما أو أن يكون قد أبعد عن سورية دون إرادته . ويعود للمحكمة الناظرة بالدعوى التحقق من أن أسباب الطلاق أو التفريق أو الفسخ قد نشأت في وقت كان للزوج موطن في سورية ومالم يثبت هذا الشرط فإنَّ اختصاص القضاء السوري ينتفي ولو تحققت الشروط السابقة.

د- إذا كانت الدعوى بطلب نفقة الأم أو نفقة الزوجة أو نفقة الصغير وكان هؤلاء يقيمون في سورية:

لقد أعطى الشارع السوري للقضاء الوطني حق النظر بالدعوى ضد الأجنبي ولو لم يكن له موطن أو سكن في سورية في الحالات

التي أشرنا إليها وذلك مراعاة لجانب المدعي الذي يكون عادة ضعيفا لا قدرة له على اللحاق بالمدعى عليه ومقاضاته أمام محكمة موطنه طلبا للنفقة . سيما وأن الشارع في معرض البحث بالاختصاص المحلي داخل سورية جعل محكمة موطن المدعية هي المختصة إذا طلبت النفقة ولو كان موطن المدعى عليه ببلدة أخرى في سورية.

هـ- إذا كانت الدعوى بشأن نسب صغير يقيم في سورية أو بسبب الولاية على نفسه أو الحد منها أو وقفها أو استردادها:

إن الشارع السوري حرص في مثل هذه الحالة أيضا على حفظ حق الصغير في نسبه وفي حسن الولاية عليه أو الحد منها أو وقفها أو استردادها فأعطى القضاء السوري حق النظر في الدعوى المتعلقة بإحدى الحالات المذكورة ولو كان المدعى عليه أجنبيا ولم يكن له موطن أو سكن في سورية طالما كان الصغير المطلوب حمايته مقيما في سورية عند رفع الدعوى.

٢٠ اختصاص القضاء السوري في التدابير التحفظية والموقتة:[١]

أجاز الشارع السوري إقامة الدعوى على المدعى عليه الأجنبي ولو لم يكن له موطن أو سكن في سورية إذا كانت الدعوى منصبة على طلب اتخاذ إجراء تحفظي أو موقت ضمن الأراضي السورية .

---

[١] فقرة (١) و (٢) مادة /٩/ «أصول محاكمات».

أما إذا كان التدبير أو الإجراء التحفظي المطلوب اتخاذه يجب أن يتمّ أو ينفّذ خارج سورية فلا يكون للقضاء السوري الاختصاص المشار إليه . وقد جاء الاستثناء المذكور متفقا مع طبيعة التدبير أو الإجراء التحفظي أو الموقت المراد اتخاذه في سورية حماية للحق الذي تعرّض لخطر عاجل وطبيعي أن تكون المحكمة الأقرب إلى مكان الخطر هي الأولى باتخاذ التدابير الكفيلة بدرئه.

فإذا ما تحقق الشرط المذكور فإنّ اختصاص القضاء السوري يبقى قائماً ولو كان هذا القضاء غير مختص أصلا بالفصل بالدعوى المنصبّة على أساس النزاع.

٢١ اختصاص القضاء السوري بالنظر بالطلبات المتفرعة أو المرتبطة بالدعوى:

إذا كانت المحاكم السورية مختصة للفصل بالنزاع المشار إليه سابقا في الحالات المحددة المذكورة فإنّها تكون مختصة بالوقت نفسه بالفصل في كل طلب يرفعه المدعى عليه ردا على دعوى المدعي وفي كل طلب مرتبط بموضوعها ويقتضي حسن سير العدالة أن ينظر فيه معها سواء تعلّقت الدعوى بالأحوال الشخصية[1] أو رفعت الدعوى أمام المحاكم السورية المدنية أو التجارية. وبالطبع يختص القضاء

[1] مادة /٩/ أصول محاكمات .

السوري في الحالات المذكورة بالفصل في المسائل الفرعية المتعلّقة بالأحوال الشخصية للأجانب الخاضعين في بلادهم للقانون المدني.[1]

والحكمة في ذلك أن البحث بمثل هذه المسائل فيما إذا رفعت بطلب أصلي أمام القضاء السوري يدخل في ولاية القضاء المدني "محكمة البداية المدنية" لا القضاء الشرعي[2]، فمن الطبيعي أن تعتبر المحكمة السورية الناظرة في الدعوى الأصلية مختصة للفصل بما تفرع عنها من مسائل تتعلق بالأحوال الشخصية للأجنبي الخاضع في بلاده بما يتعلق بهذه النواحي للقانون المدني[3].

٢٢ مدى تعلّق قواعد الاختصاص الدولي بالنظام العام:

هل تعتبر قواعد الاختصاص الدولي التي تحدثنا عنها متعلّقة بالنظام العام وبالتالي هل يعتبر الاتفاق على ما يخالفها باطلاً؟

لابد هنا من التفريق بين وضعين:

---

[1] مادة /١٠/ «أصول محاكمات».

[2] مادة /٢٥/ من «قانون السلطة القضائية» والمادة /٥٤٢/ من «قانون أصول المحاكمات».

[3] يلاحظ من ظاهر نص المادة /١٠/ أصول محاكمات أن الشارع السوري قصر حالات جواز الفصل في الطلبات العارضة والمسائل المتفرعة عن الطلب الأصلي من قبل المحكمة السورية الناظرة في الدعوى، على الدعاوى المتعلّقة بالأحوال الشخصية، والواقع أن المحكمة الناظرة بالدعوى تختص وفقاً للقواعد العامة بالنظر بكل طلب عارض مرتبط أو متفرع عن الدعوى الأصلية. وسبب ورود النص بالشكل المنوه به هو أن أصل هذا النص ورد في التشريع المصري بالقانون/١٢٦/ لعام /١٩٥١/ المتعلّق بمسائل الأحوال الشخصية للأجانب وقد نقل النص بحاله إلى قانون أصول المحاكمات السورية دون مراعاة وضعه.

الوضع الأول: حينما يكون المدعى عليه أجنبياً وتكون المحاكم السورية وفقاً للقواعد التي ذكرناها أعلاه غير مختصة ثم يرد الاتفاق بين الطرفين على إعطاء المحاكم السورية حق النظر بالدعوى أو يحضر المدعى عليه الأجنبي أمام المحكمة ويسكت عن الدفع بعدم الاختصاص الدولي:

إن الشارع السوري فصل بهذا الوضع بقوله صراحة في المادة /٨/ أصول محاكمات:

يجوز للمحكمة السورية أن تحكم في الدعوى ولو لم تكن داخلة في اختصاصها دوليا طبقا للمواد السابقة إذا قبل المدعى عليه السير فيها صراحة أو ضمنا . بمعنى أن الشارع اعتبر الاتفاق صراحة أو ضمنا على إعطاء القضاء السوري اختصاصا دوليا لم يكن له أصلا جائزا ولا يخالف النظام العام وبالتالي إذا لم يدفع الأجنبي الدعوى التي أقيمت عليه أمام القضاء السوري بعدم اختصاص هذا القضاء فلا يجوز للمحكمة إثارة الأمر من تلقاء نفسها.

الوضع الثاني: حينما يكون القضاء السوري مختصا للنظر بالدعوى المقامة على الأجنبي وفقاً للقواعد المذكورة آنفا **هل يجوز الاتفاق صراحة أو ضمنا على سلخ هذا الاختصاص عنه وإعطائه للمحاكم الأجنبية؟**

في هذه الحالة اختلف قضاء المحاكم ورأي الفقهاء وسنعرض هذا الخلاف فيما يلي:

في عام /١٩٥١/ أصدرت محكمة النقض السورية قراراً اعتبرت فيه أن ليس في التشريع السوري الداخلي ما يمنع من الاتفاق على إعطاء محكمة أجنبية حق النظر بالدعوى التي كانت داخلة أصلا في اختصاص القضاء السوري سيما وأن القاعدة المتبعّة في الاختصاص الدولي العام تؤيد وجوب مقاضاة الشخص أمام محكمة الموطن المختار[١].

وقد ذهب مع محكمة النقض السورية في هذا الرأي بعض الفقهاء في سورية ولبنان[٢] والاجتهاد الأخير لمحاكم الاستئناف المختلطة في مصر[٣] والرأي الراجح للفقهاء في فرنسا[٤].

لكن محكمة النقض السورية رجعت بعام/١٩٥٨/عن رأيها المذكور فاعتبرت الاختصاص العام الدولي للمحاكم السورية من متعلقات النظام العام وقضت بالتالي ببطلان كل اتفاق ينزع عن القضاء السوري اختصاصه المقرر بالمواد /٣/ وما يليها من قانون أُصول المُحاكمات ويعطيه لمحكمة أجنبية[٥]، وأكّدت قرارها هذا بقرار آخر صدر بعام/١٩٥٩/.[٦]

---

[١] فقرة (أ) من المادة /٤/ أصول محاكمات وقرار محكمة النقض السورية ١٨٦ تاريخ ١٩٥١/٩/١٧ «**مجلة القانون**» ص/٣١٣/ لعام /١٩٥٢/.

[٢] «**أصول المحاكمات**» للدكتور أنطاكي فقرة /٤٥/، و«**أصول المحاكمات المدنية**» للدكتور جريج ص/١٢٣/.

[٣] قرار محكمة الاستئناف المختلطة بمصر ٢٧/ مايو /١٩٢٤ «**مجلة التشريع والقضاء**» لعام /١٩٢٤/ ص/٤٣٥/.

[٤] «**المرافعات المدنية والتجارية**» للدكتور أبو الوفا، فقرة /٢١/.

[٥] قرار محكمة النقض السورية /١٥٠/ تاريخ ١٩٥٨/١/٣٠ «**مجلة القانون**»، ص/٨٣/.

[٦] قرار محكمة النقض السورية /٦٥٧/ تاريخ ١٩٥٩/٧/٦ «**مجلة القانون**»، ص/٤٩٧/.

وفي عام /١٩٦٠/ رجعت محكمة النقض السورية من جديد إلى رأيها الأول فأوجبت مراعاة الشرط المتضمن إعطاء المحكمة الأجنبية حق النظر بالدعوى كغيره من سائر الشروط الأخرى[1].

وفي عام /١٩٧٢/ عادت محكمة النقض السورية واعتبرت قواعد الاختصاص العام الدولي للمحاكم السورية متعلّقة بالنظام العام فلا يجوز الاتفاق على ما يخالفها[2] وأكدّت ذلك بقرارات متلاحقة أخرى توّجتها باجتهاد الهيئة العامة لمحكمة النقض[3] مؤكدة بطلان الاتفاق على سلخ الاختصاص الدولي عن المحاكم السورية المختصة وإعطائه لمحكمة أجنبية ، مالم ينص القانون صراحة على خلاف ذلك.

أمام هذا التناقض في الاجتهاد يحسن بنا الرجوع إلى نص المادة /٨/ من قانون أُصول المُحاكمات لنجده قد أكد أنه يجوز للمحاكم السورية أن تحكم في الدعوى ولو لم تكن داخلة في اختصاصها دوليا طبقا للقواعد السابقة إذا قبل المدعى عليه السير فيها صراحة أو ضمناً.

[1] قرار الهيئة العامة لمحكمة النقض السورية (٢٥/٢٧)، تاريخ ١٩٧٢/١٠/١٩، وقرار محكمة النقض السورية /٦٥٧/ تاريخ ١٩٥٩/٧/٦، وقرارها (٤٨٦/٣٥٩) تاريخ ١٩٩٨/٧/٣٠، وقرارها (٤٨٦/٣٤٠) تاريخ ١٩٩٦/٦/١٨، وقرارها (١٠١٧/٣٩٢) تاريخ ٢٠٠٠/١٠/٣١ المشار إليها جميعاً بالصفحة /٣٦/ من **«موسوعة القضاء المدني»** للأستاذ محمد أديب الحسيني.

[2] نفس المرجع.

[3] نفس المرجع.

إضافة إلى نص الفقرة (أ) من المادة /٤/ من القانون المذكور الذي أعطى القضاء السوري اختصاصا إذا كان للمدعى عليه الأجنبي موطن مختار. وطبيعي أن هذا الموطن المختار عبارة عن شرط تعاقدي يقع باتفاق الطرفين . هذه النصوص تعبّر صراحة عن رأي الشارع السوري بأن قواعد الاختصاص العام الدولي لا تتعلق بالنظام العام طالما أجاز الاتفاق على إعطاء القضاء السوري اختصاصا دوليا لم يكن له وبالتالي فإنّ الأخذ بهذا الرأي يوجب إطلاقه على حالتي إعطاء القضاء السوري اختصاصا دوليا لم يكن له أو سلخ الاختصاص عن القضاء السوري المختص وإعطائه لمحكمة أجنبية وذلك كله باتفاق الطرفين الصريح أو الضمني الأمر الذي يؤكّد صحة الاجتهادات التي أخذت بهذا المبدأ خلافا لما قررته الهيئة العامة لمحكمة النقض الذي جاء مخالفا للاجتهادات العربية والأجنبية ومتعارضا مع الاتفاقات والعقود الدولية المبرمة في التجارة الخارجية التي يحرص المتعاقدان فيها غالبا على الأخذ بمبدأ التحكيم الدولي وإعطاء القضاء الأجنبي حق الفصل في النزاع إذا قام بشأن هذه العقود الأمر الذي يشجع على إبرام العقود التجارية الدولية مع سورية.

٢٣ القسم الثاني: حق الأجنبي في إقامة الدعوى أمام القضاء السوري:

كان الشارع السوري يساوي بين المواطن الأجنبي والمواطن السوري في حق الادعاء أمام القضاء السوري ويكتفي بالتالي بتوفر الشروط العامة المقررة لقبول الطلب من المدعي سواء كان سوريا أم أجنبياً.

لكن قد يخسر المدعي الأجنبي الدعوى ويحكم عليه لصالح خصمه بالتضمينات والرسوم والمصاريف ونفقات الوكالة وأتعاب المحاماة ويتعذر على المدعى عليه المحكوم له بها تحصيلها من المدعي الأجنبي الذي ليس له أموال في سورية كما يتعذر عليه ولو لحق بالأجنبي المذكور إلى موطنه في الخارج أن ينفّذ الحُكمْ عليه بما قضي له من مصاريف وتعويضات ورسوم مالم يحصل على حكم آخر ضده يصدر عن محاكم بلده يقضي باكساء الحُكمْ السوري صيغة التنفيذ . وهذا إرهاق للمدعى عليه المذكور دون أن يكون له ذنب بهذه الخسارة لذلك رأى الشارع السوري وضع نص في القانون يتلافى فيه هذا الضرر فأصدر القانون رقم/٨٥/لعام/١٩٥٨/أضاف بموجبه فقرة ثالثة للمادة/١١/من قانون أصول المُحاكماتْ تضمنت مايلي " لا يقبل أي طلب من الأجنبي الذي ليس له أموال في سورية مالم يؤمن بإحدى الوسائل المنصوص عليها بالمادة/٣١٧/من هذا القانون التضمينات

والرسوم والنفقات التي يمكن أن يحكم عليه بها ، هذه المادة التي توجب على المدّعي المذكور أن يقدم كفيلا مقتدرا أو ضمانا عقاريا أو يودع صندوق المحكمة مبلغا كافيا لتأمين حق المدعى عليه بما يحكم له به على الأجنبي المذكور من رسوم ومصاريف وتضمينات ونفقات.

وشروط تطبيق النص المذكور:

أولاً: أن يكون المدّعي أجنبياً:

والأجنبي هنا هو كل من لا يحمل الجنسية العربية السورية يوم رفع الدعوى أو يوم تقديم الطلب سواء كان هذا المدعي شخصا طبيعيا أو اعتبارياً.

ويرى بعض الفقهاء أن فقدان المدعي السوري جنسيته السورية بعد أن رفع الدعوى يوجب تطبيق النص المذكور عليه فيلزم بتقديم الكفالة المشار إليها لتضمن للمدعى عليه ما يمكن أن يحكم له عليه من مصاريف وتضمينات وبالعكس فإنّ رفع الأجنبي الدعوى أمام المحاكم السورية دون أن يقدم الكفالة المذكورة ثم اكتسابه الجنسية العربية السورية أثناء رؤيتها يسقط عنه واجب تقديم الكفالة وتعتبر دعواه مقبولة شكلاً.[1]

---

[1] «أصول محاكمات» للدكتور انطاكي فقرة (٣٠).

ثانياً: أن لا يكون للأجنبي المذكور أموال في سورية حين رفع الدعوى:

إن وجود أموال للمدعي الأجنبي في سورية حين رفعه الدعوى أمام القضاء السوري يبعد المحاذير التي أشرنا إليها إذ يمكن تحصيل المصاريف والرسوم إذا حكم عليه بها من هذه الأموال فلا يبقى من مبرر والحالة هذه لتكليف المدعي الأجنبي بتقديم كفالة . ويعود للقاضي تقدير كفاية المال الموجود للأجنبي في سورية ليمكن إعفاءه من تقديم الكفالة . ونرى أنه لابد من إصدار قرار من المحكمة يشير إلى وجود أموال للمدعي في سورية كافية وبالتالي أن تقرر إعفاءه من الكفالة.

ونرى أن فقدان الأجنبي أمواله المذكورة أثناء رؤية الدعوى أو حجزها من قبل الغير تأمينا لديون استغرقتها يوجب العودة لتطبيق النص المشار إليه فتقرر المحكمة عندئذ بناء على طلب المدعى عليه تكليفه بتقديم الكفالة وتحدد له مدة لتنفيذ قرارها بهذا الشأن تحت طائلة رد الدعوى شكلاً.

٢- الحالات التي توجب تطبيق النص المذكور وبالتالي توجب تقديم الكفالة من الأجنبي:

إن الشارع حرص على إيراد كلمة "الطلب" في نص الفقرة الثالثة للمادة/١١/أصول محاكمات وبذلك يكون النص شاملا كل حالة يتقدم بها الأجنبي بطلب إلى القضاء ويمكن حصر هذه الحالات بما يلي:

أ- إذا كان الأجنبي مدعيا في الدعوى أي أنه تقدم بطلب أصلي افتتح به الخصومة أمام القضاء.

ب- إذا كان الأجنبي متدخلا في الدعوى وطلب الحُكمْ لنفسه بموضوعها أو انضم إلى المدعي الأصلي في طلباته.

ج- إذا كان الأجنبي قد تدخّل في الدعوى وطلب الحُكمْ لنفسه بأمر يرتبط بموضوع الدعوى الأصلية كأن تكون الدعوى الأصلية منصبّة على طلب الحكم بتثبيت عقد بيع بضاعة فيتدخل الأجنبي مدعيا استحقاقه لقسم من هذه البضاعة والحُكمْ له بها.

د- إذا تقدم الأجنبي بطلب تنفيذ سند كتابي إلى دائرة التنفيذ عملا بأحكام المادة/٤٦٨/من قانون أُصولْ المُحاكمات.

هـ- إذا طلب الأجنبي إكساء حكم المحكمين الصادر لصالحه في سورية صيغة التنفيذ.

و- إذا طلب الأجنبي إكساء حكم أجنبي أو حكم محكمين صادر خارج سورية صيغة التنفيذ .أو طلب اكساء سند رسمي منظم خارج سورية صيغة التنفيذ.

ولا فرق في الحالات التي ذكرناها بين أن يكون المدعى عليه مواطنا سوريا أم أجنبياً[١]، ولا عبرة لوجود أو لعدم وجود موطن في سورية للمدعي الأجنبي فهو مكلف بتقديم الكفالة المذكورة.

---

[١] «أصول المحاكمات» للدكتور أنطاكي فقرة (٣٠).

يبقى هنا سؤال عما إذا كان الأجنبي مدعى عليه وليس مدعيا أو متدخلاً وصدر الحُكم بموضوع النزاع ضده واضطر لتقديم طعن بـه عن طريق الاستئناف أو النقض فهل يكلف بتقديم الكفالة المشار إليها؟

إن الرأي الراجح في الاجتهاد استقر على أن الشرط المذكور بالفقرة الثالثة للمادة/١١/لا يطبق عند سلوك المدعى عليه الأجنبي طريق الطعن في الحُكمْ الصادر ضده[١] فلا يلزم بتقديم الكفالة.

وأرى أنه لا يطبق النص المذكور أيضا عند تقديم الأجنبي طلب تثبيت دينه في تفليسة أشهرت في سورية وقيد طلبه هذا ضمن المدة المحددة في المادة /٥٠٠/ من قانون التجارة.

أما إذا انقضت مدة تقديم طلبات تثبيت الديون في التفليسة واضطرّ الأجنبي إلى تقديم دعوى مستقلة بذلك للمحكمة عملا بالمادة/٥٠٧/من قانون التجارة لتحكم بتثبيت دينه في التفليسة فإنّه يتوجب عليه تقديم الكفالة المذكورة شأنها في ذلك شأن أية دعوى يقدمها أجنبي إلى القضاء السوري.

---

[١] «**أصول المحاكمات**» للدكتور انطاكي فقرة (٣٠).

٣- كيفية تطبيق النص المذكور في الفقرة /٣/ من المادة /١١/ أصول محاكمات:

أوجب النص المذكور على الأجنبي أن يؤمن بإحدى الوسائل المنصوص عليها بالمادة/٣١٧/من هذا القانون التضمينات والرسوم والنفقات التي يمكن أن يحكم عليه بها . هذه المادة توجب تقديم كفالة نقدية تودع في صندوق المحكمة أو في الدوائر المالية مقابل وصل يحفظ في إضبارة الدعوى أو كفالة مصرفية أو كفالة تجارية يضمن فيها تاجر آخر ما يمكن أن يحكم على الأجنبي من تضمينات وتصدق هذه الكفالة من غرفة التجارة ومن الكاتب بالعدل أو يقدم قيدا عقاريا باسم مالك آخر توضع عليه إشارة يقبلها صاحبه بهذه الكفالة. كل ما ذكر بعد أن تكون المحكمة قدرت قيمة الكفالة بمبلغ محدد.

٢٤ القسم الثالث: القانون الواجب التطبيق على إجراءات الدعوى والخصومة:

قضت المادة/٢٣/من القانون المدني بأنه يسري على قواعد الاختصاص وجميع المسائل الخاصة بإجراءات المُحاكمَة قانون البلد الذي تقام فيه الدعوى أو تباشر فيه الإجراءات.

ثم أتت المادة/٢٥/منه لتقول: لا تسري أحكام المواد السابقة إلا حيث لا يوجد نص على خلاف ذلك في قانون خاص أو معاهدة دولية نافذة في سورية.

وعلى ضوء هذين النصين نعود لتحديد القانون الواجب التطبيق على:

أ - قواعد الاختصاص.

ب - إجراءات المُحاكمَة والخصومة.

ج - أهلية التقاضي.

٢٥ القانون الواجب التطبيق على قواعد الاختصاص

لا خلاف على وجوب تطبيق القانون السوري على قواعد الاختصاص حينما يكون أطراف الدعوى سوريين. لكن هل تطبّق هذه القواعد إذا كان المدعي أو المدعى عليه من الأجانب؟

إن الشارع جعل للقانون الوطني للمحكمة الناظرة بالدعوى القول الفصل في تحديد اختصاصها الدولي فإذا تعارضت هذه القواعد المحددة بالقانون الوطني للمحكمة مع القواعد المحددة للاختصاص المذكور في قانون البلد الذي ينتمي إليه المدعي أو المدعى عليه الأجنبي بجنسيته فإنّ القانون الوطني للمحكمة السورية الناظرة بالدعوى هو الواجب التطبيق.

كأن يتضمن القانون السوري قاعدة تجعل المحاكم السورية هي المختصّة وحدها بالفصل في الدعوى إذا كان أحد أطراف النزاع سوري الجنسية بينما ينصّ القانون الذي ينتمي إليه الطرف الآخر

بجنسيته على إعطاء محكمة هذا الأجنبي وحدها الاختصاص ويدفع الأجنبي الدعوى المقامة عليه في سورية بعدم الاختصاص عملا بالقواعد التي حددها قانون بلده . هنا يكون القول الفصل في تحديد الاختصاص لقانون المحكمة السورية الناظرة في الدعوى.

لكن الشارع استثنى من هذه القاعدة:

١- حالة وجود نص في قانون خاص نافذ في سورية يقضي بمخالفة القاعدة المذكورة في حالة معينة، كأن يأتي نص مثلاً في قانون العقود الدولية الخارجية أو في قانون خاص نافذ في سورية يجعل محكمة بلد الأجنبي وحدها هي المختصّة إذا قام نزاع بينه وبين الطرف الآخر تعلق بتلك العقود فهنا يطبّق النص الخاص ويعتبر القضاء السوري غير مختصّ .

٢- حالة وجود نص في معاهدة دولية نافذة في سورية يخالف ما جاء في القاعدة العامة التي ذكرناها.

فإذا وجد مثل هذا النص الذي يحدد الاختصاص دوليا وبشكل مخالف لما ورد في القانون السوري فإنَّ ما ورد في المعاهدة هو النافذ إذ يعتبر ما جاء فيها معدلا للقانون السوري في حدود ما تناولته من مسائل صراحة في هذا الشأن ولكن يبقى للقضاء السوري الناظر في دعوى الحق في تفسير نصوص هذه المعاهدة في معرض الفصل بالدفع المنصب على الاختصاص أو عدمه.

ب- القانون الواجب التطبيق على إجراءات المُحاكمَة والخصومة:

من المقرر فقها وقضاء أنه لا يجوز للمحكمة أن تراعي في اجراءات الدعوى والخصومة المرفوعة أمامها غير القواعد التي وضعها القانون النافذ في البلد الذي يجري فيه قضاؤها وذلك ما يعرف بمحلية قوانين الأُصول[1].

فكل إجراء يتطلبه سير الدعوى أمام المحكمة الناظرة فيها أو أمام أية محكمة وطنية أخرى منابة يجب أن يتمَّ طبقا للأُصولْ والشكليات التي يحددها القانون الوطني للمحكمة القائمة بهذا الإجراء سواء كان ذلك لازما لجهة سير الدعوى أو لإصدار الحُكمْ فيها أو للطعن بهذا الحُكم.

فإذا كانت الدعوى مقامة أمام القضاء السوري وانصبَّت على طلب تخمين مأجور واختلف الطرفان على تسمية الخبراء فإنّ القانون السوري يوجب على كل طرف أن يسمي خبيره من جدول الخبراء وأن تسمي المحكمة الخبير الثالث من هذا الجدول وإذا امتنع أحد الطرفين عن تسمية خبيره قامت المحكمة بتسميته بدلاً عنه . ولافرق هنا بين أن يكون أطراف الدعوى من السوريين أو أن يكون أحدهم أجنبياً.

---

[1] «قواعد المرافعات» للدكتور العشماوي، فقرة /٤٤/، عطفاً على جارسونيه جزء /٢/، ص /٨١/، بند /٤٣/.

وقد تضطر المحكمة الناظرة بالدعوى في سورية إلى إنابة محكمة أخرى قائمة في سورية أيضا فإنّ القاعدة المذكورة تبقى نافذة على المحكمة المنابة.

لكن ماذا لو كانت المحكمة المنابة محكمة أجنبية ونّص قانونها الخاص على طريقة أخرى لإجراء الخبرة كأن يحصر قانونها الخبرة بمؤسسة خاصة تتولى هي تسمية الخبراء وتسليمهم المهمة ففي هذه الحالة يكون إجراء الخبرة من قبل المحكمة المنابة صحيحاً إذا تمّت وفق قانونها الخاص ولو كان مخالفا للقانون الوطني للمحكمة المنيبة ويبقى على القاضي السوري التحقق مما إذا كانت الخبرة قد جرت صحيحة وفق القانون الأجنبي للمحكمة المنابة أم لا.

ولما ذكرناه أيضا استثناء:

١ - **إذا وجد نص مخالف في قانون خاص نافذ في سورية** . فإنّ الإجراءات التي ينّص عليها القانون الخاص هي الواجبة التطبيق ولو أتت مخالفة لما قررته القاعدة العامة التي ذكرناها كأن يرد مثلاً في قانون خاص نص يوجب في حال وقوع نزاع على عقد من عقود التجارة الخارجية المبرم بين سوري وأجنبي أن تجري الخبرة وفقا لإجراءات معينة مخالفة لما ورد في القانون العام كأن يشترط ذلك القانون أن يكون الخبراء جميعا من أصحاب الاختصاص الفني الموجودين في بلد المدعى عليه الأجنبي فإنّ أحكام هذا القانون الخاص واجبة التطبيق خلافا لما قررته القاعدة العامة التي ذكرناها.

٢- كذلك إذا وجد نص مخالف في معاهدة دولية نافذة في سورية.

فإنّ هذا النص المخالف هو الواجب التطبيق دون القاعدة العامة التي أتينا على ذكرها . كأن توجب معاهدة نافذة بين سورية وبلد أجنبي بأن يجري انتخاب الخبراء من قائمة الخبراء الدوليين المعلنة دوليا إذا قام النزاع بين مواطني الدولتين المذكورتين ولو كانت الدعوى تنظر بينهما في سوريا ، مما يوجب الأخذ بما جاء بالمعاهدة المذكورة.

ج- القانون الواجب التطبيق على أهلية التقاضي:

قبل أن ندخل في بحث أهلية المتقاضين لا بد أن نشير إلى أن الأهلية اللازمة لصحة التصرفات المالية والالتزامات التعاقدية تختلف عن الأهلية اللازمة لصحة التقاضي اختلافاً يسيراً.

فالأهلية اللازمة لصحة التصرفات المالية والالتزامات التعاقدية هي أهلية الأداء المنصوص عليها بالمادة /١٢/ من القانون المدني، هذه المادة تضمنت قواعد خاصة بالأشخاص الطبيعيين وأخرى خاصة بالأشخاص الاعتباريين، لذلك سنبحث بأهلية الأداء اللازمة لصحة التصرفات المالية والالتزامات التعاقدية الصادرة عن الأشخاص الطبيعيين ، ثم بالأهلية اللازمة لصحة التصرفات والالتزامات المذكورة الصادرة عن الأشخاص الاعتباريين.

بالنسبة للأهلية اللازمة لصحة التصرفات المالية والالتزامات التعاقدية الصادرة عن الأشخاص الطبيعيين:

يحكم الأهلية المذكورة ما جاء بالمادة/١٢/من القانون المدني التي تقول[1]:

أ- الحالة المدنية للأشخاص وأهليتهم يسري عليها قانون الدولة التي ينتمون إليها بجنسيتهم، ومع ذلك ففي التصرفات المالية التي تعقد في سورية وتترتب آثارها فيها إذا كان أحد الطرفين أجنبياً ناقص الأهلية وكان نقص أهليته يرجع إلى سبب فيه خفاء لا يسهل على الطرف الآخر تبينه، فإنّ هذا السبب لا يؤثر على أهليته، بمعنى أن الالتزام الصادر في سورية عن الأجنبي الناقص الأهلية والذي تترتب آثاره في سورية يكون منتجاً هذا الأثر فيها لصالح الطرف الآخر السوري إذا كان هذا الأخير لا يسهل عليه تبين السبب الذي انقص أهلية الأجنبي وبالتالي يمنع تمسك الأجنبي تجاهه بأسباب نقص أهليته في صحة التصرف المالي المذكور استناداً لقانونه الأجنبي.

<u>ويلاحظ هنا أنه يشترط لتطبيق هذا الاستثناء مايلي:</u>

١- أن يكون أحد طرفي العقد أجنبيا في جنسيته والآخر سوريا في جنسيته بمعنى أنه إذا كان أطراف العقد جميعا من الأجانب فإنّ قانون

---

[1] - مادة/١٢/من القانون المدني أ - الحالة المدنية للأشخاص وأهليتهم يسرى عليها قانون الدولة التي ينتمون إليها بجنسيتهم ، ومع ذلك ففي التصرفات المالية التي تعقد في سورية وتترتب آثارها فيها ، إذا كان احد الطرفين أجنبيا ناقص الأهلية و وكان نقص الأهلية يرجع إلى سبب فيه خفاء لا يسهل على الطرف الأخر تبنيه، فان هذا السبب لا يؤثر عل أهليته

ب - أما النظام القانوني للأشخاص الاعتبارية الأجنبية من شركات وغيرها فيسري عليه قانون الدولة التي تخذت فيها هذه الأشخاص الاعتبارية مركز إدارتها الفعلي ومع ذلك فإذا باشرت نشاطها الرئيسي في سورية فان القانون السوري هو الذي يسرى .

كل منهم يسري عليه فيما يتعلّق بأهليته ولا يطبقّ الاستثناء المذكور في مثل هذه الحالة إذ أن نص القانون جاء صريحا حينما قال: "أما إذا كان أحد الطرفين أجنبيا ناقص الأهلية..."، بمعنى أن يكون الآخر سوريا.

٢- أن يكون العقد منصباً على علاقة مالية عقدت في سورية وترتبَت آثارها فيها فلا يكفي لتطبيق الاستثناء المذكور أن تكون العلاقة قد عقدت في سورية ولكن ترتبت آثارها خارجها أو أن تكون قد عقدت في الخارج وترتبت آثارها في سورية، بل لا بد من توفر الشرطين المذكورين معا لتطبيق ذلك الاستثناء.

٣- أن يكون الطرف الأجنبي في العقد ناقص الأهلية طبقا لقانون بلاده، أما إذا كان كامل الأهلية طبقا لقانون بلاده ولكنه ناقص الأهلية طبقا للقانون السوري فإنَّ قانون بلاده هو الذي يطبّق ويعتبر كامل الأهلية في مثل هذه الحالة .

٤- أن يكون نقص أهلية الأجنبي المذكور راجعا إلى سبب فيه خفاء لا يسهل على الطرف الآخر تبينه ، أما إذا كان سبب نقص أهليته وفقاً لقانون بلاده ظاهرا أو معروفا أو يمكن تبيّنه بسهولة من قبل الطرف الآخر فإنّه يعتبر ناقص الأهلية ويطبّق عليه قانون بلاده وإلا فإنّه يعتبر كامل الأهلية.

بالنسبة للأهلية اللازمة لصحة التصرفات المالية والالتزامات التعاقدية الصادرة عن الأشخاص الاعتبارية:

إن النظام القانوني للأشخاص الاعتبارية يحكمه القانون السوري النافذ على الأشخاص الاعتبارية السورية من شركات وجمعيات ومؤسسات وغيرها، كذلك فإنّ النظام القانوني للأشخاص الاعتبارية الأجنبية من شركات وجمعيات ومؤسسات وغيرها ، فيسري عليها قانون الدولة التي اتخذت فيها هذه الأشخاص مركز إدارتها الرئيسي الفعلي، ومع ذلك فإذا باشرت نشاطها الرئيسي في سورية فإنّ القانون السوري هو الذي يسري على أهلية التعاقد والالتزام (مادة/١٢ قانون مدني).

القانون الواجب التطبيق على أهلية التقاضي أمام القضاء السوري:

بالنسبة للأشخاص الطبيعيين:

يحكم أهلية التقاضي بالنسبة لكل من الطرفين قانون الدولة التي يتمتع كل منهما بجنسيته فإذا كان المدّعي أو المدعى عليه أجنبيا كان قانونه الوطني هو الناظم لأهليته وإن كانت الدعوى تنظر أمام المحاكم السورية ، وهذه القاعدة العامة واجبة التطبيق إذا كان كل من الطرفين من الأجانب ولا استثناء فيها.

أما إذا كان أحد أطراف الدعوى من السوريين وكان الآخر من الأجانب فإنّ الشارع حرصا منه على حقوق المواطن السوري الذي

تعامل مع الأجنبي الذي ينم ظاهره عن أهلية كاملة ، وضع استثناء من القاعدة العامة المذكورة فقضى بما يلي:

١- يرجع في أهلية الشخص للتقاضي إلى قانون بلده كما يرجع إليه في أحكام تمثيله أو الإذن له أو الحضور معه إذا لم يكن أهلاً.

٢- يعتبر أهلاً للتقاضي في سورية الأجنبي الذي توافرت له شروط الأهلية طبقاً للقانون السوري ولو لم يكن أهلاً بحسب قانون بلده، وذلك تسهيلاً للطرف الآخر الذي يكون غالباً من السوريين وليتساوى الطرفان في إجراءات التقاضي[1].

بمعنى أن أياً من شروط إتمام الأهلية اللازمة للتقاضي أمام القضاء السوري بالنسبة للأجنبي يطبق على أهلية الطرفين طبقاً للقانون السوري ولو كان أحد الطرفين أجنبياً ناقص الأهلية وفقاً لقانون بلده طالما كان أهلاً لها وفقاً للقانون السوري.

هذا مع التأكيد أن الشارع السوري اشترط لأهلية التقاضي بالنسبة للسوري أن يكون قد أ تمَّ الثامنة عشرة من عمره وإلا وجب تمثيله أمام القضاء عن طريق وصيه أو وليه وبإذن من القاضي الشرعي.

مع ملاحظة أخرى أن الشارع اعتبر القاصر الذي أكمل الخامسة عشرة من عمره أهلاً للتقاضي بمفرده بالنسبة للأموال التي أذنه القاضي الشرعي بتسلمها وإدارتها فيجوز له إقامة الدعوى من قبله أو إقامة الدعوى عليه شخصياً إذا تعلقت الدعوى بنزاع قام حول الأموال التي إذن له بإدارتها (مادة /١٦٩/ أحوال شخصية).

---

[1] مادة /١٤/ من «قانون أصول المحاكمات».

كذلك اعتبر الاجتهاد السوري الأنثى التي لم تكمل الثامنة عشرة من عمرها إذا تزوجت أهلاً للتقاضي بالنسبة لحقوقها الزوجية[1].

<u>بالنسبة للأشخاص الاعتباريين:</u>

اعتبر الشارع القانون النافذ في الدولة التي اتخذت فيها الشخصية الاعتبارية مركز إدارتها الرئيسي الفعلي هو الناظم لأهليتها أمام القضاء الناظر بالدعوى.

لكنه لا حظ أن كثيرا من الشركات والجمعيات والمؤسسات وغيرها تجعل مركز إدارتها الرئيسي خارج سورية ويكون نشاطها الرئيسي الفعلي في سورية بغية الاستفادة من وضع معين بطريق غير مباشرة لذلك استثنى الشارع من الوضع المذكور أعلاه حالة قيام الشخصية الاعتبارية الأجنبية التي اتخذت مركزها الرئيسي في الخارج ولكن مارست نشاطها الرئيسي في سورية إذ يكون القانون السوري في هذه الحالة هو الناظم لأهليتها في التقاضي دون قانون البلد الذي اتخذت فيه تلك الشخصية الاعتبارية مركز إدارتها الرئيسي.

أما بالنسبة للشركات السورية بشكل خاص فإنّ الشارع جعل للشركة ماعدا شركات المحاصة التي نّص عليها قانون الشركات رقم

---

[1] نقض شرعي (٢٨٠٨/٢٧٥٣) تاريخ ٢٠٠٧/١١/٦ «محامون»، عدد٥ لعام /٢٠٠٩/، ص/٧٩٣/.

/٣/ الصادر بتاريخ ٢٠٠٨/٣/٤ الشخصية الاعتبارية بمجرد شهرها، فإذا تمت إجراءات الشهر في سورية أضحت أهلية الشركة للتقاضي قائمة ويمثلها أمام القضاء ممثلها المحدد لها بقانون الشركات المذكور، مما يوجب الرجوع إلى هذا القانون لمعرفة اسم الممثل القانوني لكل منها أمام القضاء.

ففي شركة التضامن حددت المادة /٣٤/ اسم مدير الشركة ممثلاً لها أمام القضاء وحددت المادة /٤٤/ منه في شركة التوصية الشريك المتضامن الذي قامت إدارة الشركة بتسميته ممثلاً لها أمام القضاء، وحددت المادة /٦٧/ والمادة /٧١/ منه المدير المعين للشركة المحدودة المسؤولية بقرار من الهيئة العامة كممثل لها أمام القضاء، وحددت المادة /١٤٨/ منه رئيس مجلس الإدارة كممثل للشركة المساهمة أمام القضاء، وحددت المادة /٢٠٧/ منه رئيس مجلس إدارة الشركة المساهمة القابضة كممثل لها أمام القضاء.

فهـــــــــــرس

الجـــزء الأول

الكتاب الأول

أحكام عامـــــــــــة

الموضـــوع	الفقرة	الصفحـــة

الفصل الثانـــي:

هنا <u>نفرّق بين ثلاث حالات</u>:

حالة يأتي فيها القانون الجديد معدلاً لقواعد الاختصاص الكمي أو النوعي أو المحلّي ويشتمل بنفس الوقت على نص يحدد مصير الدعاوى القائمة كأن يوجب إبقاء الدعاوى القائمة أمام المحكمة قبل نفاذه وهنا تبقى الدعوى أمام تلك المحكمة لتتابع النظر بها وتحكم بموضوعها سواء كانت المرافعة قد أقفلت فيها عند نفاذ القانون الجديد أم لا.

<u>مثالها</u>: أتى القانون رقم/١/لعام/٢٠١٠/على تعديل الاختصاص الكمي لمحكمة الصلح المدنية فجعله ممتدا حتى مائتي ألف ليرة سورية بعد أن كان يقف عند العشرة آلاف ليرة سورية، ولم يقف النص عند هذا الحد إنما أوجب بقاء هذه الدعوى أمام المحكمة التي أقيمت أمامها قبل نفاذ القانون الجديد (مادة ١٥ من القانون رقم/١/لعام/٢٠١٠/، ففي مثل هذه الحالة تبقى الدعوى أمام المحكمة السابقة، وإما أن يأتي القانون الجديد بنص صريح يوجب فيه إحالة الدعوى القائمة أمام المحكمة السابقة إلى المحكمة المختصّة حسب القانون الجديد، فهنا يجب أن تحال الدعوى رأساً دون تفريق بين دعوى أقفل فيها باب المرافعة وأخرى لم تقفل فيها المرافعة.

<u>مثال ذلك</u>: ما ورد في القانون رقم/١/لعام/٢٠١٠/الذي جعل الاختصاص المحلي في الدعاوى العينية العقارية والدعاوى الشخصية العقارية ودعاوى الحيازة لمحكمة موقع العقار وأوجب بنفس الوقت أن تحال الدعاوى القائمة أمام المحاكم الأخرى إلى محكمة موقع العقار،